



**Centro Universitário de Brasília
Instituto CEUB de Pesquisa e Desenvolvimento - ICPD**

GRACIELA DE ANDRADE CINTRA CASTRO

**O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA E AS CIRCUNSTÂNCIAS DE
CARÁTER PESSOAL**

Brasília
2010

GRACIELA DE ANDRADE CINTRA CASTRO

**O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA E AS CIRCUNSTÂNCIAS DE
CARÁTER PESSOAL**

Trabalho apresentado ao Centro Universitário de Brasília (UniCEUB/ICPD) como pré-requisito para obtenção de Certificado de Conclusão de Curso de Pós-graduação *Lato Sensu* em Direito Penal e Processual Penal.

Orientadora: Eneida Orbage de Britto Taquary

Brasília
2010

**Dedico este trabalho às minhas queridas
filhas Maria Eduarda e Manuela, razões de
todo o meu esforço.**

AGRADECIMENTO

“Agradeço a Deus que me deu forças para concluir mais esta etapa da vida e ao meu querido marido que tanto me apoiou em todos os momentos.”

—

*“O fundamento do princípio da insignificância está na idéia de ‘proporcionalidade’ que a pena deve guardar em relação à gravidade do crime.” **Odone Sanguiné.***

RESUMO

O presente trabalho expõe sobre o princípio da insignificância, que é utilizado como instrumento de interpretação restritiva do Direito Penal, onde a regra é tratar como crime somente situações que ofendam o bem jurídico de forma relevante e intolerável do ponto de vista social. Dessa forma, o Direito Penal deve atuar apenas nos casos que outras áreas do Direito não possam atuar. Busca-se assim evitar que o Poder Judiciário seja sobrecarregado com crimes de pouca relevância. Por essa razão, o objetivo deste trabalho é analisar os elementos que são considerados quando da aplicação do princípio da insignificância para a exclusão da tipicidade material, bem como avaliar se as circunstâncias de caráter pessoal são levadas em consideração no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista a existência de duas correntes que divergem quanto à possibilidade de aplicá-las. Concluiu-se que o princípio da insignificância deve ser aplicado somente após a análise do desvalor da ação e do desvalor do resultado, sendo equivocada a análise do desvalor da culpabilidade para sua aplicação. Por fim, se verificou que, no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, atualmente, está consolidado o entendimento no sentido de que a existência de condições pessoais desfavoráveis, tais como maus antecedentes, reincidência ou ações penais em curso, não impedem a aplicação do referido princípio.

Palavras-chave: Princípio da Insignificância; Exclusão da Tipicidade material; Bem jurídico relevante. Circunstâncias de caráter pessoal.

ABSTRACT

This paper expounds on the principle of insignificance, which is used as an instrument of narrow interpretation of criminal law, where the rule is to treat as a crime only situations that offend the legal interest in a relevant and intolerable social point of view. Thus, the Criminal Law should act only in cases that other areas of law can not act. We seek to avoid that the judiciary becomes overloaded with crimes of little relevance. Therefore, the objective is to analyze the elements that are considered when applying the principle of insignificance to the exclusion of material typicality, and to assess whether the circumstances of a personal nature are taken into consideration in the Superior Court, in view of the existence of two chains that diverge as to the possibility of applying them. It was concluded that the principle of insignificance should be applied only after the analysis of the worthlessness of action and worthlessness of result, being mistaken the analysis of the worthlessness of culpability for its application. Finally, it appears that the Superior Court currently is bound to understand that the existence of adverse personal circumstances, such as bad record, recurrence or judicial proceedings in progress, does not prevent the implementation of the principle.

Keywords: Principle of Insignificant. Exclusion of material typicality. Relevant legal property. Circumstances of a personal nature.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	8
1 O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA	11
1.1 O significado de princípio	11
1.2 Evolução histórica do princípio da insignificância	12
1.3 Teoria geral do delito: elementos relevantes para a análise da insignificância	15
1.3.1 <i>Tipicidade</i>	17
1.3.2 <i>Antijuridicidade</i>	21
1.3.3 <i>Culpabilidade</i>	23
1.4 Princípio da insignificância e sua correlação com outros princípios de direito penal	25
1.4.1 <i>O princípio da insignificância</i>	25
1.4.2 <i>O princípio da legalidade</i>	29
1.4.3 <i>O princípio da intervenção mínima</i>	31
1.4.4 <i>O princípio da adequação social</i>	32
1.4.5 <i>O princípio da fragmentariedade</i>	33
1.4.6 <i>O princípio da subsidiariedade</i>	34
1.4.7 <i>O princípio da proporcionalidade</i>	35
2 CIRCUNSTÂNCIAS DE CARÁTER PESSOAL	36
2.1 Antecedentes	37
2.2 Reincidência	40
2.3 Personalidade	42
2.4 Conduta social	43
3 JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA	46
3.1 Análise de julgados anteriores e posteriores a 2007	50
3.1.1 <i>Análise de julgados anteriores a 2007</i>	50
3.1.2 <i>Análise de julgados posteriores a 2007</i>	56
CONCLUSÃO	63
REFERÊNCIAS	66

INTRODUÇÃO

O presente trabalho acadêmico tem por objetivo analisar o princípio da insignificância, verificando o método utilizado pelos aplicadores das normas penais para se chegar à desconsideração de um fato típico devido a sua irrelevância, bem como avaliar sua aplicação pelo Superior Tribunal de Justiça, verificando se as circunstâncias de caráter pessoal influenciam na aplicação do referido princípio.

Assim, será considerada a aplicação do princípio da insignificância tendo como função principal desafogar o Poder Judiciário, deixando a seu cargo apenas os processos de grande relevância jurídica que devem ser tratados com maior celeridade, tornando as normas penais cada vez mais efetivas.

A incidência da norma penal deve restringir-se ao indispensável para a proteção do bem jurídico, desconsiderando-se as condutas que embora formalmente típicas não atinjam de modo relevante o objeto penal. Pode ocorrer essa descriminalização através da interpretação restritiva realizada pelos juízes, que dispõem de vários princípios penais, como o princípio da insignificância, o da proporcionalidade, o da intervenção mínima, o da adequação social e o da legalidade, para afastar a aplicação da sanção penal quando houver uma desproporção entre o fato delituoso que o agente praticou e a pena correspondente.

O objetivo deste trabalho é analisar esta possibilidade, ou seja, desconsiderar ações que embora tipicamente incluídas no sistema penal não possuam um alto grau de relevância para a sociedade, utilizando como instrumento principal para esta desconsideração o princípio da insignificância.

Para a aplicação do princípio da insignificância é feito um processo de seleção excluindo tudo que não tem relevância jurídica do sistema penal, tornando-se injustificável sua manutenção.

De acordo com Mirabete (1999, p. 118), “sendo o crime uma ofensa a um interesse dirigido a um bem jurídico relevante, preocupa-se a doutrina em estabelecer um princípio para excluir do direito penal certas lesões insignificantes”.

Dentro deste contexto é que surge o princípio da insignificância proposto por Claus Roxin, que permite na maioria dos tipos excluir, em princípio, os danos de pouca importância. Não há crime de dano ou furto quando a coisa alheia não tem qualquer significação para o proprietário da coisa; não existe contrabando na posse de pequena quantidade de produto estrangeiro, de valor reduzido, que não cause uma lesão de certa expressão para o fisco; não há peculato quando o servidor público se apropria de ninharias do Estado (folhas de papel, caneta esferográfica, etc.). Nos casos de ínfima afetação do bem jurídico, o conteúdo do injusto é tão pequeno que não subsiste nenhuma razão para o pathos ético da pena.

No entanto, verifica-se que não é sempre que se considera atípica uma conduta que afeta bens de pequeno valor aplicando o princípio da insignificância. Por isso, é necessário considerar as seguintes hipóteses:

- Se o princípio da insignificância exclui a tipicidade material, então não há crime?
- Se o princípio da insignificância exclui o crime, então deve ser aplicado somente após a análise do desvalor da ação, do resultado e da culpabilidade?
- As circunstâncias de caráter pessoal influenciam na aplicação do princípio da insignificância no âmbito do Superior Tribunal de Justiça?

Para alcançar esses objetivos, foram utilizados neste trabalho artigos jurídicos disponíveis em revistas e na Internet, pesquisa bibliográfica e pesquisa à jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Esperamos examinar com este estudo a importância da correta aplicação do princípio da insignificância, a fim de que não fiquem impunes crimes

que afetem consideravelmente a sociedade, bem como deixem de chegar ao Superior Tribunal de Justiça casos de pouca relevância.

O presente trabalho foi então estruturado em 3 capítulos.

No primeiro capítulo, apresentamos o princípio da insignificância, a teoria geral do delito: elementos relevantes para a análise da insignificância; o princípio da insignificância e sua relação com os demais princípios do direito penal; algumas críticas ao princípio da insignificância e a evolução histórica do princípio da insignificância; no segundo serão abordadas as circunstâncias de caráter pessoal e no terceiro e último são apresentados os resultados da pesquisa realizada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

1 O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA

No âmbito dos Tribunais aparecem inúmeros casos em que se observa a desproporção da pena aplicada e a desnecessidade da intervenção da Justiça Penal, decorrente da mínima ofensa ao bem jurídico protegido.

Assim, se revela de fundamental importância que o legislador adote providências, como a utilização do princípio da insignificância, a fim de que possa se preocupar mais seriamente com aquelas situações em que os valores fundamentais da sociedade sejam consideravelmente ofendidos.

1.1 Significado de princípio

Princípio é, por definição, o mandamento nuclear de um sistema, seu verdadeiro alicerce, de sorte que sua violação é mais grave do que a agressão a uma norma, porquanto implica repúdio a todo um sistema. É a mais grave forma de ilegalidade ou inconstitucionalidade, conforme o escalão do princípio atingido, porque representa insurgência de seus valores fundamentais (MELLO, 1988, p. 230).

O princípio da insignificância é um princípio implícito no nosso ordenamento jurídico, uma vez que não está expresso formalmente na Constituição Brasileira entre as demais normas penais, que foi positivado através das decisões dos tribunais pátrios.

O sistema criminal num Estado de Direito Democrático é informado por princípios constitucionais que estabelecem e impõem limites ao jus puniendi estatal, objetivando garantir os direitos e liberdades fundamentais do cidadão. (SILVA, 2002, p. 322).

Porém, o texto constitucional não exaure a norma completamente, sendo possível assim extrair da norma princípios implícitos, como é o caso do princípio da insignificância.

Os princípios constitucionais são aplicados pelo Judiciário através da concretização judicial, que, por meio de sentenças e acórdãos, densifica-os até

atingir uma norma de decisão solucionadora de um caso concreto posto à sua apreciação. (SILVA, 2002, p. 322).

1.2 Evolução histórica do princípio da insignificância

Conquanto a formulação do princípio da insignificância seja, indiscutivelmente, de Roxin, já em 1896, Franz Von Listz enfatizava que a legislação de seu tempo fazia um uso excessivo da arma da pena e indagava se não seria oportuno acolher, de novo, a máxima mínima *non curat praetor*, a significar que um magistrado deve desprezar casos insignificantes para cuidar das questões realmente inadiáveis. (SANGUINÉ, 1990, p. 36-50).

Ensina a doutrina que o princípio da insignificância já vigorava no Direito Romano, onde o pretor, regra geral, não se ocupava das causas ou delitos de bagatela, aplicando o brocardo: mínima *non curat praetor*. (ACKEL FILHO, 1988, p. 73 apud SILVA, 2004, p. 87).

O fato indiscutível é que o princípio subsiste, embora sem que lhe tivessem sido atribuídos os devidos destaques, e apontados seu conceito, fundamentos, fins, alcance e importância, o que só recentemente vem ocorrendo, a partir dos trabalhos de Roxin e de outros autores estrangeiros (Jurgen Bauman; Eugênio Raul Zaffaroni, Helen Silving, Tório Lopez, Muir Puig, Sainz Cantero, Luis Mac Ives, Juan Bustos Ramirez, Juan Carrasquilla), consoante apontamentos de Sanguiné. (SANGUINÉ, 1990, p. 36-50).

Entre nós, a inclusão da insignificância como autêntico princípio de Direito Penal é analisada, dentre outros, por Francisco de Assis Toledo, Odone Sanguiné, Diomar Ackel Filho, Luiz Regis Prado e Cezar Roberto Bitencourt, Carlos Ismar Baraldi, Carlos Vico Mañas e Maurício Antônio Ribeiro Lopes (REBÊLO, 2000).

Há tempos a jurisprudência pátria reconhece e aplica o princípio da insignificância em matéria criminal para excluir as condutas sem poder ofensivo ao bem jurídico protegido.

Não obstante, a decisão, que pode ser denominada como primeiro ato concretizador judicial no Brasil, foi prolatada pelo Supremo Tribunal Federal – STF – em 1998, e, pela primeira vez, reconheceu, expressamente, a existência do princípio da insignificância e o aplicou para solucionar o caso *sub judice* nesses termos:

Acidente de trânsito. Lesão corporal. Inexpressividade da lesão. Princípio da insignificância. Crime não configurado.

Se a lesão corporal (pequena equimose) decorrente de acidente de trânsito é de absoluta insignificância, como resulta dos elementos dos autos – e outra prova não seria possível fazer-se tempos depois – há de impedir-se que se instaure ação penal que a nada chegaria, inutilmente sobrecarregando-se as Varas Criminais, geralmente tão oneradas. (RHC, n.º 66.869-1, 2ª Turma do STF, rel. Min. Aldir Passarinho, j. 06/12/1988) (SILVA, 2004, p. 318).

Assim, verifica-se que foi reconhecida a validade do princípio da insignificância pela Suprema Corte, que o positivou através de uma norma de decisão de grau mais elevado de densidade normativa, ao aplicá-lo às condutas típicas penalmente insignificantes.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do HC n.º 84.412/SP, Segunda Turma, Relator Ministro Celso de Mello, DJU de 19/04/04, entendeu que o princípio da insignificância – que deve ser analisado em conexão com os postulados da fragmentariedade e da intervenção mínima do Estado em matéria penal – considera necessária, na aferição do relevo penal da tipicidade material, a presença dos seguintes elementos: (I) a mínima ofensividade da conduta do agente; (II) a ausência total de periculosidade social da ação; (III) o ínfimo grau de reprovabilidade do comportamento e (IV) a inexpressividade da lesão jurídica ocasionada.

A propósito, confira-se a ementa do referido julgado:

E M E N T A: PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA - IDENTIFICAÇÃO DOS VETORES CUJA PRESENÇA LEGITIMA O RECONHECIMENTO DESSE POSTULADO DE POLÍTICA CRIMINAL - CONSEQÜENTE DESCARACTERIZAÇÃO DA TIPICIDADE PENAL EM SEU ASPECTO MATERIAL - DELITO DE FURTO - CONDENAÇÃO IMPOSTA A JOVEM DESEMPREGADO, COM APENAS 19 ANOS DE IDADE - "RES FURTIVA" NO VALOR DE R\$ 25,00 (EQUIVALENTE A 9,61% DO SALÁRIO MÍNIMO ATUALMENTE EM VIGOR) - DOCTRINA - CONSIDERAÇÕES EM TORNO DA JURISPRUDÊNCIA DO STF - PEDIDO DEFERIDO. O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA QUALIFICA-SE COMO FATOR DE

DESCARACTERIZAÇÃO MATERIAL DA TIPICIDADE PENAL. - O princípio da insignificância - que deve ser analisado em conexão com os postulados da fragmentariedade e da intervenção mínima do Estado em matéria penal - tem o sentido de excluir ou de afastar a própria tipicidade penal, examinada na perspectiva de seu caráter material. Doutrina. Tal postulado - que considera necessária, na aferição do relevo material da tipicidade penal, a presença de certos vetores, tais como (a) a mínima ofensividade da conduta do agente, (b) a nenhuma periculosidade social da ação, (c) o reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento e (d) a inexpressividade da lesão jurídica provocada - apoiou-se, em seu processo de formulação teórica, no reconhecimento de que o caráter subsidiário do sistema penal reclama e impõe, em função dos próprios objetivos por ele visados, a intervenção mínima do Poder Público. O POSTULADO DA INSIGNIFICÂNCIA E A FUNÇÃO DO DIREITO PENAL: "DE MINIMIS, NON CURAT PRAETOR". - O sistema jurídico há de considerar a relevantíssima circunstância de que a privação da liberdade e a restrição de direitos do indivíduo somente se justificam quando estritamente necessárias à própria proteção das pessoas, da sociedade e de outros bens jurídicos que lhes sejam essenciais, notadamente naqueles casos em que os valores penalmente tutelados se exponham a dano, efetivo ou potencial, impregnado de significativa lesividade. O direito penal não se deve ocupar de condutas que produzam resultado, cujo desvalor - por não importar em lesão significativa a bens jurídicos relevantes - não represente, por isso mesmo, prejuízo importante, seja ao titular do bem jurídico tutelado, seja à integridade da própria ordem social.

Os critérios estabelecidos pela Suprema Corte estão sendo, também, adotados pelo Superior Tribunal de Justiça. Por oportuno, confira-se a ementa do seguinte julgado:

HABEAS CORPUS LIBERATÓRIO. FURTO NO VALOR DE R\$ 70,00. BEM RECUPERADO. INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. PRECEDENTES DO STJ E STF. PARECER DO MPF PELO NÃO CONHECIMENTO DO WRIT. ORDEM CONCEDIDA PARA ABSOLVER O PACIENTE, POIS ATÍPICA A CONDUTA PRATICADA.

1. Esta Corte têm conhecido da impetração dirigida contra acórdão da Apelação, dada a ampla devolutividade deste recurso, ainda que a questão suscitada no mandamus não tenha sido expressamente submetida à apreciação do Tribunal Estadual.
2. Considerando-se que a tutela penal deve se aplicar somente quando ofendidos bens mais relevantes e necessários à sociedade, uma vez que é a última dentre todas as medidas protetoras a ser aplicada, cabe ao intérprete da lei penal delimitar o âmbito de abrangência dos tipos penais abstratamente positivados no ordenamento jurídico, de modo a excluir de sua proteção aqueles fatos provocadores de ínfima lesão ao bem jurídico por ele tutelado, nos quais têm aplicação o princípio da insignificância.
3. Desta feita, verificada a necessidade e utilidade da medida de política criminal, é imprescindível que sua aplicação se dê de forma prudente e criteriosa, razão pela qual é necessária a presença de certos elementos, tais como (I) a mínima ofensividade da conduta do agente; (II) a ausência total de periculosidade social da ação; (III) o ínfimo grau de reprovabilidade do comportamento e (IV) a inexpressividade da lesão jurídica ocasionada, consoante já assentado pelo colendo Pretório Excelso (HC 84.412/SP, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJU 19.04.2004).

4. Tem-se que o valor do bem furtado pelo paciente, além de ser ínfimo (R\$ 70,00), não afetou de forma expressiva o patrimônio da vítima, razão pela qual incide na espécie o princípio da insignificância, reconhecendo-se a inexistência do crime de furto pela exclusão da tipicidade material. Ademais, a res furtiva foi restituída à vítima.

5. Parecer do MPF pelo não conhecimento do mandamus.

6. Ordem concedida para absolver o paciente por atipicidade da conduta (art. 386, III do CPP).

(HC 157.134/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 16/09/2010, DJe 11/10/2010)

Luiz Flávio Gomes comentando sobre o princípio da insignificância aduz que:

[...] o estarrecedor é ver como boa parcela da magistratura brasileira continua ignorando a sua força científica, cogente e normativa. E fulmina: São fatos banais, bagatelares, que jamais deveriam estar tomando o tempo dos juízes e promotores. Por que é preciso chegar ao STF para ver admitido o princípio da insignificância? (GOMES, 2009 apud SOUZA, 2009).

A partir deste artigo é possível observar que existe a preocupação por parte dos operadores do Direito em ver concretizada a aplicação do princípio da insignificância de forma a economizar o tempo do Poder Judiciário. É preocupante ver que ainda chegam aos Tribunais Superiores casos que se referem a bagatelas, ninharias.

Após alguns anos de notório reconhecimento pela Excelsa Corte, é fundamental que os magistrados brasileiros comecem a seguir a orientação de que o Direito Penal só deve intervir quando a lesão ao bem jurídico for notadamente significativa.

1.3 Teoria geral do delito: elementos relevantes para a análise da insignificância

Segundo Francisco Muñoz Conde a norma penal tem uma função protetora de bens jurídicos. Para cumprir esta função, eleva à categoria de delitos, por meio de sua tipificação legal, aqueles comportamentos que mais gravemente lesionam ou põem em perigo os bens jurídicos protegidos. (TAVARES; PRADO, 1988, p. 50-51).

A teoria geral do delito ordenou as regras jurídicas que condicionam a responsabilidade penal e tem como finalidade básica e principal o estudo dos elementos do conceito de delito que são comuns a todos os fatos puníveis.

“Damásio, Dotti, Mirabete e Delmanto entendem que o crime, sob o aspecto formal, é um fato típico e antijurídico, sendo que a culpabilidade é um pressuposto para a aplicação da pena.” (GRECO, 2005, p. 161).

Porém, a maioria da doutrina, nacional e estrangeira, adota a divisão tripartida do conceito analítico, incluindo a culpabilidade como um dos elementos característicos do crime (GRECO, 2005, p. 161).

A função do conceito analítico de crime é a de analisar todos os elementos ou características que integram o conceito de infração penal, sem que com isso se queira fragmentá-lo. (GRECO, 2005, p. 158-159).

Existem características que são comuns a todos os delitos e outras pelas quais se diferenciam entre si os tipos delitivos. Por exemplo, um roubo é diferente de um furto, pois cada um possui uma particularidade própria e penas de distinta gravidade.

Por isso, é necessário observarmos as particularidades de cada fato para podermos considerá-lo como crime e, em consequência, sancioná-lo com uma pena.

“Do ponto de vista jurídico, delito é toda conduta que o legislador sanciona com uma pena. Isto é consequência do princípio *nullum crimen sine lege* que rege o moderno Direito Penal”. (TAVARES; PRADO, 1988, p. 2).

Sob o aspecto formal, crime seria toda conduta que atentasse, que colidisse frontalmente contra a lei penal editada pelo Estado. (GRECO, 2005, p. 156).

Considerando-se o seu aspecto material, conceituamos o crime como aquela conduta que viola os bens jurídicos mais importantes”. (GRECO, 2005, p. 156).

Nas lições de Nucci (2009, p. 121) “é a concepção da sociedade sobre o que pode e deve ser proibido, mediante a aplicação de sanção penal”.

Disso decorre que é a conduta que ofende um bem juridicamente tutelado, passível de punição pelo Estado.

Como os conceitos formal e material não traduzem o crime com precisão, surge o conceito analítico que analisa os elementos que compõem a infração penal. São eles: o fato típico, a antijuridicidade e a culpabilidade, que a seguir serão analisados. (GRECO, 2005, p. 156-157).

1.3.1 *Tipicidade*

Damásio (1985, p. 195) ensina que o fato típico, segundo uma visão finalista, é composto pelos seguintes elementos:

- a) a conduta (dolosa ou culposa);
- b) o resultado (salvo nos crimes de mera conduta);
- c) o nexo de causalidade entre a conduta e o resultado (salvo nos crimes de mera conduta e formais);
- d) a tipicidade

Para saber se a conduta praticada pelo agente é típica temos que verificar a existência dos elementos anteriores, isto é, temos que afirmar que o agente praticou uma conduta culposa (ou dolosa) e que houve nexo de causalidade entre a conduta e o resultado sofrido pela vítima. Chegando-se a essa conclusão, partiremos para a verificação do último elemento contido no fato típico, isto é, a tipicidade.

No Direito Penal, a existência de um fato típico pressupõe a realização de um fato proibido, porquanto o tipo constitui ou descreve a matéria da proibição, isto é, aquele ou aqueles fatos que o legislador quer evitar que sejam realizados pelos cidadãos. (TAVARES; PRADO, 1988, p. 91).

A ação, ou conduta compreende qualquer comportamento humano comissivo (positivo) ou omissivo (negativo), podendo ser ainda dolosa (quando o agente quer ou assume o risco de produzir o resultado) ou culposa (quando o agente infringe o seu dever de cuidado, atuando com negligência, imprudência ou imperícia). (GRECO, 2005, p. 165).

Quanto aos elementos resultado e nexos de causalidade, irrelevante tecer considerações para a sua compreensão. (VALE, 2004, p. 27).

Já a tipicidade, fundamental para a conclusão deste trabalho, deverá ser analisada com mais detalhes, uma vez que uma das hipóteses levantadas é saber se excluída a tipicidade material do crime com a aplicação do princípio da insignificância, então não há que se falar em crime.

A tipicidade passou por distintas concepções, ao longo de sua evolução histórica. De acordo com Beling, em 1906, o tipo possuía apenas um caráter descritivo, era desprovido de valoração. Tinha a finalidade apenas de definir os crimes, devia-se analisar somente se a conduta praticada pelo agente adequa-se à norma incriminadora. Representava uma significação apenas formal, não possibilitando a formulação de um juízo de valor sobre o comportamento analisado. (LIMA, 2005).

Posteriormente, percebeu-se que essa concepção não era suficiente. Não basta a conduta humana estar descrita, formalmente, na lei, então, inseriu-se um conteúdo valorativo na verificação da tipicidade de um fato. Passou-se a distinguir, então, tipicidade formal da material. (LIMA, 2005).

A tipicidade formal é a adequação perfeita da conduta do agente ao modelo abstrato (tipo) previsto na lei penal. Já tipicidade material leva em consideração a relevância do bem que está sendo objeto de proteção. (GRECO, 2005, p. 68).

Segundo Assis Toledo (1987, p. 117 apud STOCO, 2003, p. 381), “o comportamento humano, para ser típico, não só deve ajustar-se formalmente a um tipo legal de delito, mas também ser materialmente lesivo a bens jurídicos, ou ética e socialmente reprovável”

Assim, só será considerada típica aquela conduta que lesionar consideravelmente um bem jurídico tutelado.

Coaduna-se com essa reflexão Luiz Flávio Gomes quando ressalta que:

Na dimensão formal deve o juiz constatar a conduta, o resultado naturalístico, o nexo de causalidade e a adequação típica. Na dimensão material o juiz valora a conduta assim como o resultado jurídico. A valoração da conduta tem por fundamento o critério do risco proibido/permitido, que vem da teoria da imputação objetiva de Roxin. A valoração do resultado jurídico exige do juiz a análise de seis exigências: resultado concreto, transcendental, grave, intolerável, objetivamente imputável ao risco criado e que esteja no âmbito de proteção da norma. (GOMES, 2009).

Nas lições de Mirabete, a excludente da tipicidade (do injusto) pelo princípio da insignificância (ou da bagatela), que a doutrina e a jurisprudência vêm admitindo, não está inserta na lei brasileira, mas é aceita por analogia, ou interpretação interativa, desde que não contra legem. Não há como confundir, por exemplo, pequeno valor da coisa subtraída com valor insignificante ou ínfimo; no primeiro caso há somente um abrandamento da pena, no segundo há exclusão da tipicidade. (MIRABETE, 1999, p. 118).

Conforme ressaltado por Rocha (2005):

Ao redigir o tipo penal, o legislador apenas tem em mente os prejuízos relevantes que a conduta incriminada possa causar à ordem jurídica e social, não tendo como evitar que sejam alcançados também os casos leves. O princípio da insignificância surge para proteger tais eventos, atuando como instrumento de interpretação restritiva do tipo penal, com o significado sistemático e político-criminal de expressão da regra constitucional do *nullum crimen sine lege*, que nada mais faz do que revelar a natureza subsidiária e fragmentária do direito penal.

Sobre a diferença entre “pequeno valor” e “valor insignificante”, Rui Stoco (2003, pg. 384) entende que os referidos conceitos são eminentemente subjetivos, tendo em vista que, sob o aspecto financeiro e social, “significância pode ser sinônimo de necessidade social ou mesmo de sobrevivência.

Com efeito, como ressaltado pelo referido autor, existem Estados em que um trabalhador que ganha salário mínimo não sobrevive, enquanto que em outros Estados, residindo no interior, percebe metade ou um quarto desse valor e consegue sobreviver. (STOCO, 2003, p. 383).

Podemos compreender, com base em Dalva Rodrigues que:

O crime, expressão de um tipo penal, deve ultrapassar, na sua construção, os limites de seu aspecto meramente descritivo, a descritividade, para projetar-se, em um conteúdo fático, num contexto factual, na busca da realização de seu fim: a tutela de um valor, o objeto jurídico, eventualmente exposto a dano ou a perigo de dano, e o dado axiológico a corporificar-se na base, apenas descritiva, é que possibilita a explicação necessária do porquê da punibilidade de algumas condutas do homem, dada a natureza fragmentária do Direito Penal, só é possível, segundo um juízo, sob uma visão material, substancial do fenômeno jurídico crime. (ALMEIDA, 2007, p. 164).

Segundo Bitencourt (2004, p. 19), “A tipicidade penal exige uma ofensa de alguma gravidade aos bens jurídicos protegidos, pois nem sempre qualquer ofensa a esses bens ou interesses é suficiente para configurar o injusto típico.”

Luís Greco e Danilo Lobato (2008, p. 34) ensinam que a conduta criminosa está descrita em um tipo incriminador e Figueiredo Dias a conceitua como “o conjunto de circunstâncias fáticas que diretamente se ligam à fundamentação do ilícito e onde, por isso, assume primeiro papel a configuração do bem jurídico protegido e as condições a ele ligadas.”

Nesta linha, afirmam os referido autores que:

[...] podemos dizer que o tipo penal incriminador carrega o bem jurídico a ser tutelado quando efetivamente lesado pelo agente. Caso não existe lesão significativa, não se passa à etapa posterior de análise do delito, qual seja, a verificação da antijuridicidade. (GRECO; LOBATO, 2008, p. 34).

Assim, podemos concluir que se a tipicidade material for excluída por ter afetado um valor ínfimo, então não existirá crime. Ademais, será desnecessária a análise da existência dos outros elementos (antijuridicidade e culpabilidade) que compõem a infração penal, uma vez que atípica a conduta.

Para evidenciar a utilização do princípio da insignificância como causa excludente da tipicidade material do crime vejamos abaixo um julgado do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO PENAL. PENAL. HABEAS CORPUS. FURTO. VALOR INSIGNIFICANTE. TIPICIDADE MATERIAL. AUSÊNCIA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. ORDEM CONCEDIDA.

1. A tipicidade material - que faz parte do conceito de tipicidade - consiste em averiguar se uma conduta formalmente típica causou ofensa intolerável ao objeto jurídico penalmente protegido;
2. A conduta de subtrair R\$ 0,15 (quinze centavos) não constitui crime de furto, pois inexistente a tipicidade material;
3. Na aplicação do princípio da insignificância leva-se em conta, tão só, o valor da coisa subtraída e nunca a utilidade que propicia ao proprietário ou possuidor, à vista do bem jurídico que se tutela, o patrimônio;
4. Ordem concedida para absolver o Paciente com base no art. 386, III, do Código de Processo Penal, estendendo-se os efeitos ao co-réu. (HC 23904/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Paulo Medina, DJU de 30/08/2004)

Podemos verificar que devido ao ínfimo valor do bem protegido (R\$ 0,15 centavos) foi aplicado o princípio da insignificância e considerado inexistente o delito, em face do disposto no art. 386, inciso III do Código de Processo Penal Brasileiro.¹

Todavia, segundo Greco (2006, p. 70) é muito subjetivo o critério para que se possa concluir se o bem atacado é insignificante ou não. “Teremos, outrossim, de lidar ainda com o conceito de razoabilidade para podermos chegar à conclusão de que aquele bem não mereceu a proteção do Direito Penal, pois que inexpressivo.”

Por sua vez, Bitencourt (2004, p. 19) leciona que “é imperativa uma efetiva proporcionalidade entre a gravidade da conduta que se pretende punir e a drasticidade da intervenção estatal.”

1.3.2 Antijuridicidade

Como já mencionado, para a aplicação do princípio da insignificância não é necessária a análise dos demais elementos formadores do crime, pois

¹ Art. 386, O juiz absolverá o réu, mencionando a causa na parte dispositiva, desde que reconheça: III – não constituir o fato infração penal.

diante do ínfimo valor do bem tutelado já se pode desconsiderar o fato como crime. Por isso, teceremos breves considerações a respeito da antijuridicidade e da culpabilidade.

Segundo Conde (1988, p. 85 apud GRECO, 2004, p. 292) “o direito Penal não cria a antijuridicidade, senão seleciona, por meio da tipicidade, uma parte dos comportamentos antijurídicos, geralmente os mais graves cominando-os com uma pena.”

Para Greco (2004, p. 293) “antijuridicidade é a qualidade de uma forma de conduta proibida pelo ordenamento jurídico.”

Greco (2004, p. 291) leciona que para uma corrente majoritária, os aspectos material e formal da antijuridicidade são inseparáveis, uma vez que “um comportamento humano que seja contrário À ordem jurídica (formal) não pode deixar de lesar ou expor a perigo de lesão bens jurídicos (material) tutelados por essa mesma ordem jurídica.”

Segundo Bettiol (1977, p. 381-382 apud GRECO, 2004, p. 291) “é antijurídico apenas aquele fato que pode ser julgado lesivo a um bem jurídico.”

Ensina GRECO (2004, p. 298) que “a antijuridicidade do fato não se esgota na desaprovação do resultado, mas que “a forma de produção” desse resultado juridicamente desaprovado também deve ser incluída no juízo de desvalor.”

Segundo Noronha “A ação é antijurídica ou ilícita quando é contrária ao direito. A antijuridicidade exprime uma relação de oposição entre o fato e o direito.” (NORONHA, 1982, p. 108)

Porém, um fato pode ser típico e não ser criminoso ou antijurídico.

Será antijurídico um fato definido na lei penal, sempre que não for protegido por causas justificativas, também estabelecidas por ela, como se dá com o art. 23 do Código Penal Brasileiro. (NORONHA, 1982, p. 108).²

² Art. 23. Não há crime quando o agente pratica o fato:

Há uma vasta gama de comportamentos humanos que são considerados antijurídicos, descritos na norma penal, os quais se cominam com uma pena por serem contrários aos interesses da sociedade.

Segundo Zaffaroni, “a antijuridicidade representa um juízo de valor em relação ao fato lesivo do bem jurídico”. (ZAFFARONI, 2001, p. 568).

Nosso ordenamento jurídico é composto de ordens e proibições e estaremos diante de uma conduta ilícita (ou antijurídica) quando estes comandos deixarem de ser observados.

O método, segundo o qual se comprova a presença da antijuridicidade, consiste na constatação de que a conduta típica (antinormativa) não está permitida por qualquer causa de justificação (preceito permissivo), em parte alguma da ordem jurídica (não somente no direito penal, mas tampouco no civil, comercial, administrativo, trabalhista, etc). (ZAFFARONI; PIERANGELI, 2001, p. 568).

Assim, considerado o crime como a violação de um bem penalmente protegido, vê-se que a antijuridicidade consiste numa valoração que realiza o juiz acerca da natureza lesiva de um comportamento humano” (DAMÁSIO, 1985, p. 306).

Há excesso nas causas de exclusão da antijuridicidade quando o sujeito encontrando-se inicialmente em estado de necessidade, legítima defesa, em estrito cumprimento de dever legal ou no exercício regular de direito, ultrapassa os limites a justificativa. (DAMÁSIO, 1985, p. 313).

1.3.3 *Culpabilidade*

Além de típica e antijurídica, deve a ação ser culpável. Trata-se do elemento subjetivo do delito. O resultado lesivo ao direito, oriundo da ação do

I – em estado de necessidade;

II – em legítima defesa;

III – em estrito cumprimento de dever legal ou no exercício regular de direito.

sujeito ativo, há de ser-lhe atribuído a título de culpa, em sentido amplo, isso é, dolo ou culpa”. (NORONHA, 1982, p. 110).

O comportamento do homem deve ser seguido de acordo com o determinado no ordenamento jurídico, o qual nos revela as condutas que são proibidas.

A culpabilidade é, conforme a doutrina, a reprovabilidade social de uma conduta, por ser razoavelmente exigível, de seu autor, nas circunstâncias dadas, uma atitude diferente da adotada. (QUEIROZ, 2005, p. 137).

Na concepção da teoria finalista a culpabilidade é composta pelos seguintes elementos normativos:

- a) imputabilidade;
- b) potencial consciência sobre a ilicitude do fato;
- c) exigibilidade de conduta diversa. (GRECO, 2005, p. 444).

Nucci leciona que:

A culpabilidade, como elemento do crime, é um juízo de censura voltado ao fato criminoso (típico e antijurídico), realizado apenas quando o autor for imputável, agir com consciência potencial de ilicitude e com possibilidade e exigibilidade de atuar conforme determina o Direito. Ausente um dos seus elementos – imputabilidade, consciência potencial de ilicitude ou exigibilidade de atuação – não se faz a reprovação da conduta, ainda que típica e antijurídica. Deixa de haver delito. (NUCCI, 2009. p. 53-54).

Hassemer (1984, p. 254 apud PELUSO, 2001, p. 11) ensina que:

[...] a teoria geral do delito vincula o juiz penal a uma ordem que tem que seguir na hora de comprovar a punibilidade de um comportamento humano, pois, ao contrário do leigo, inclinado a julgar o comportamento “como um todo” ou a dirigir a sua atenção rapidamente ao essencial, o penalista está obrigado a contrapor relações e analisá-las separadamente antes de julgar sua totalidade

Sobre o tema, Luiz Flávio Gomes, leciona que:

[...] a culpabilidade não recai sobre o caráter, sobre a personalidade do agente ou sobre a condução de sua vida, mas sim “sobre a defeituosa posição do autor para com as exigências de conduta para com a ordem jurídica, manifestada no fato antijurídico”. O agente só pode ser considerado culpado “por aquilo que ele fez e não por aquilo que ele é”; é a culpabilidade do fato. Como diz Wessels: “o ponto de referência para o juízo da culpabilidade é constituído pela ação do injusto”. A culpabilidade do direito penal é a culpabilidade do fato isolado e não a “culpabilidade de caráter.” (GOMES, 1994, p. 123 apud FONTANA, 2000, p. 49).

1.4 Princípio da insignificância e sua correlação com os demais princípios do direito penal

Atualmente o sistema judiciário brasileiro, sempre taxado por sua morosidade, se encontra abarrotado de processos respondendo com lentidão àqueles considerados urgentes pela sociedade. Desta forma verifica-se que é necessário repensar este processo e fazer com que o Direito Penal só intervenha em situações que realmente não sejam solucionadas por outro ramo do direito.

Greco (2006, p. 53) afirma que “o Direito Penal só deve preocupar-se com os bens mais importantes e necessários à vida em sociedade.”

1.4.1 O princípio da insignificância

O Direito Penal deve intervir somente em casos que a proteção do bem jurídico mereça a aplicação de sanções penais, excluindo de seu âmbito a proteção de condutas que resultam em infrações leves. O princípio da insignificância surge como instrumento de contribuição a esse processo, sendo utilizado para excluir a atuação do Direito Penal quando for ínfima a afetação ao bem jurídico e irrisório o conteúdo do injusto.

Bem jurídico se constitui em tudo o que é capaz de satisfazer as necessidades do homem, como a vida, a integridade física, a honra, o patrimônio, etc. (DAMÁSIO, 1985, p. 159). Já o injusto penal é a conduta já valorada como ilícita, ou seja, o fato típico e a antijuridicidade já foram objeto de exame, restando ser realizado somente o estudo da culpabilidade do agente. (GRECO, 2005, p. 185).

A necessidade de se vislumbrar nos fatos típicos materiais a desnecessidade da imposição de uma pena criminal aos agentes destes fatos praticados, faz do princípio da insignificância um importante instrumento no ordenamento jurídico.

O princípio da insignificância, introduzido por Claus Roxin, tem por finalidade auxiliar o intérprete quando da análise do tipo penal, para fazer excluir do âmbito de incidência da lei aquelas situações consideradas como de bagatela. Conforme preleciona Assis Toledo, “segundo o princípio da insignificância, que se revela por inteiro pela sua própria denominação, o direito penal, por sua natureza fragmentária, só vai aonde seja necessário

para a proteção do bem jurídico. Não deve ocupar-se de bagatelas' (GRECO, 2005, p. 73).

Ainda que o legislador pretenda reprimir apenas condutas graves, isso não impede que a norma penal, em face de seu caráter geral e abstrato, alcance fatos concretamente irrelevantes. (QUEIROZ, 2005, p. 38-39).

Por isso, por meio do princípio da insignificância o juiz à vista da desproporção entre a ação (crime) e a reação (castigo), fará um juízo (valorativo) acerca da tipicidade material da conduta, recusando curso a comportamentos que, embora formalmente típicos (criminalizados), não o sejam materialmente, dada a sua irrelevância. (QUEIROZ, 2005, p. 38).

Trata-se, assim, como diz Vico Mañas, de um instrumento de interpretação restritiva, fundada na concepção material do tipo penal, por intermédio do qual é possível alcançar, pela via judicial e sem fazer periclitar a segurança jurídica do pensamento sistemático, a proposição político-criminal da necessidade de descriminalização de condutas que, embora formalmente típicas, não atingem de forma relevante os bens jurídicos protegidos pelo direito penal. (QUEIROZ, 1993, p. 38-39).

Para Assis Toledo, a gradação qualificativa e quantitativa do injusto permite que o fato penalmente insignificante seja excluído da tipicidade penal. (TOLEDO, 1994, p. 53).

Carlos Vico Mañas, diz que o juízo de tipicidade, para que tenha efetiva significância e não atinja fatos que devam ser estranhos ao Direito Penal, por sua aceitação pela sociedade ou dano social irrelevante, deve entender o tipo na sua concepção material, como algo dotado de conteúdo valorativo, e não apenas sob o seu aspecto formal, de cunho eminentemente diretivo. Para dar validade sistemática à irrefutável conclusão político-criminal de que o Direito Penal deve ir até aonde seja necessário para a proteção do bem jurídico, não se ocupando de bagatelas, é preciso considerar materialmente atípicas as condutas lesivas de inequívoca insignificância para a vida em sociedade. (TOLEDO, 1994, p. 53-54).

Luiz Regis Prado e Cezar Roberto Bitencourt igualmente concluem que a insignificância afasta a tipicidade. (TOLEDO, 1994 p. 52).

Maurício Antônio Ribeiro Lopes, conquanto reconhecendo que o princípio da insignificância prende-se à antijuridicidade material, conclui que se trata de causa de afastamento da tipicidade do crime. (LOPES, 1997, p. 48-50).

Zaffaroni e Pierangeli, a seu turno, entendem que a insignificância da afetação de bens jurídicos exclui a tipicidade, mas só pode ser estabelecida mediante consideração conglobada da norma. O princípio da insignificância, portanto, seria causa de atipicidade conglobante. (ZAFFARONI, 1997, p. 564-565).

Diomar Ackel Filho conceitua o princípio da insignificância: aquele que permite infirmar a tipicidade de fatos que, por sua inexpressividade, constituem ações de bagatela, despidas de reprovação, de modo a não merecerem valoração da norma penal, exsurto, pois, como irrelevantes. (ACKEL FILHO, 1988, p. 73).

Para compreender melhor a aplicação do princípio da insignificância, vejamos um exemplo citado por Lopes (1997, p. 324 apud GRECO, 2005, p. 71):

O legislador na intenção de evitar que as pessoas culposamente causassem lesões umas nas outras, criou o delito de lesões corporais de natureza culposa, atento ao princípio da intervenção mínima, não quis referir-se a toda e qualquer lesão, pois que, como bem frisou Maurício Antônio Ribeiro Lopes ao realizar o trabalho de redação do tipo penal, o legislador apenas tem em mente os prejuízos relevantes que o comportamento incriminado possa causar à ordem jurídica e social.

Verifica-se que o aplicador da norma deve agir com cautela considerando-se insignificante aquilo que realmente o é, sempre observadas as circunstâncias objetivas e subjetivas que circundam o caso concreto, impedindo-se o desvirtuamento do real alcance do instituto e transformação de seu conteúdo em porta aberta para a impunidade. (REBÊLO, 2000, p. 63-64).

Na lição de Rebêlo (2000, p. 63-64), "o princípio da insignificância não incide apenas sobre delitos materiais ou de resultado, mas também sobre delitos formais ou de mera atividade."

Zipf (apud REBÊLO, 2000, p. 64), contrário a esta posição, entende que será considerado apenas o critério do desvalor do resultado para a configuração do fato como delito de bagatela, ignorando o desvalor da ação.

Porém, não se pode ignorar que também o desvalor da ação deve ser levado em conta para a fixação do caráter irrelevante da conduta, segundo o parâmetro de nocividade social. (REBÊLO, 2000, p. 64).

Vico Mañas sustenta que deve ser empregado o critério de nocividade social acrescido, porém, desses índices de desvalor do ato e do resultado, para se precisar uma global insignificância da conduta realizada. O critério de danosidade

social refere-se à intensidade da lesividade (gravidade) da conduta e de seu grau de efetiva ocorrência. (MAÑAS, 1994, p. 60 apud SILVA, 2004).

Ivan Luiz da Silva sustenta que para reconhecer a conduta típica penalmente insignificante deve ser empregado o modelo clássico de determinação, realizando-se, assim, uma avaliação dos índices de desvalor da ação e desvalor do resultado da conduta realizada, para se aferir o grau quantitativo-qualitativo de sua lesividade em relação ao bem jurídico atacado. (SILVA, 2004, p. 150).

Com efeito, é a avaliação da concretização dos elementos da conduta realizada que indicará a sua significância, ou insignificância, jurídica para o Direito Penal. (SILVA, 2004, p. 150-151).

A noção de tipicidade engloba um valor lesivo concreto e relevante para a ordem social. O desvalor do evento deve ser considerado de acordo com a importância dos vários bens jurídicos protegidos penalmente e da intensidade da ofensa ocorrida. O desvalor da ação, por sua vez, deve ser analisado segundo o grau de probabilidade da conduta para a realização do resultado. A ocorrência de ambos os critérios, torna a conduta do agente evidentemente irrelevante para os fins penais, não comportando político-criminalmente a necessidade de imposição da pena, esta se torna ilegítima. (SANTOS, 2004, p. 2005).

Resta claro que não se justifica a movimentação do aparelho judiciário caso o agente, com sua conduta, não externar uma certa nocividade à sociedade.

Se for mínimo o potencial agressivo da conduta praticada, não há qualquer obstáculo para que se possa reconhecer a sua atipicidade, pouco importando que o delito seja formal ou de mera conduta. (REBÊLO, 2000, p. 64).

Corroborando esta afirmativa, LUIZ REGIS PRADO aduz que o desvalor da ação e do resultado integram a estrutura do delito, pois o legislador, objetivando evitar a realização de ações que produzam uma lesão ou uma situação de perigo ao bem jurídico tutelado, atribui uma valorização negativa à conduta proibida descrita no tipo penal. Essa valorização negativa é representada pelo desvalor da ação e do resultado, que consistem em ser a descrição das partes que caracterizam a própria conduta delitiva. (PRADO, 2000, p. 222 apud SILVA, 2004).

O índice desvalor da ação refere-se ao grau de probabilidade da conduta para realizar o evento na concreta modalidade lesiva assumida pelo agente. O índice desvalor do resultado é inferido da importância do bem jurídico atacado e da gravidade do dano provocado. A insignificância concorrente desses índices qualifica

o fato como irrelevante para o Direito Penal. (SILVA, 2004 apud SANGUINÉ, 1990, p. 45).

Sanguiné ensina que ‘somente e sempre a concorrente insignificância de ambos os seus componentes (desvalor do ato e desvalordo resultado) pode qualificar o fato como de bagatela. (SILVA, 2004 apud SANGUINÉ, 1990, p. 45).

Neste mesmo sentido se encontra o seguinte julgado:

HABEAS CORPUS - PENAL E PROCESSO PENAL - FURTO QUALIFICADO – RES FURTIVA DE PEQUENO VALOR - APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA - IMPOSSIBILIDADE - ORDEM DENEGADA.

- O pequeno valor monetário do bem tutelado não se traduz, automaticamente, na incidência do princípio da insignificância. Há que se conjugar o desvalor do resultado e o desvalor da ação.

- Conquanto o pequeno valor da res furtiva, houve no caso alto desvalor da ação, não sendo possível, pois, a mera aplicação automática do princípio da insignificância senão pela análise da tipicidade conglobante.

- No caso, ainda, o paciente ostenta maus antecedentes, o que impede a pretensão ora deduzida.

- Ordem denegada. (grifos nosso)

(HC 32882/MS, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Scartezinni, DJU de 14/06/2004).

Na referida ementa, proferida pelo Ministro Jorge Scartezinni, do Superior Tribunal de Justiça, observamos que foi conjugado o desvalor do resultado e o desvalor da ação e não foi possível aplicar o princípio da insignificância, pois, só o valor monetário do bem tutelado não exclui a tipicidade material do crime.

Assim, podemos perceber que tanto o desvalor da ação quanto o desvalor do resultado interferem no momento da aplicação do princípio da insignificância, porém considerar um bem juridicamente tutelado como insignificante é uma tarefa um tanto quanto subjetiva.

Portanto, o critério concebido deve utilizar o conceito de razoabilidade para poder chegar à conclusão de que aquele bem não merece a proteção do Direito Penal, pois que inexpressivo.

1.4.2 *O princípio da legalidade*

A Constituição Federal Brasileira de 1988, em seu art. 5º, inciso II, consagrou o princípio da legalidade ao preceituar que “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”.

O princípio da legalidade é de grande importância para o Direito Penal, uma vez que possui como função principal garantir direitos para os indivíduos, imputando-lhes a prática de crime somente se houver lei prévia estabelecendo determinada conduta como tal.

O princípio da legalidade, segundo a doutrina mais contemporânea, se desdobra em três postulados. Um quanto às fontes das normas penais incriminadoras. Outro concernente a enunciação dessas normas. E um terceiro relativo a validade das disposições penais no tempo. O primeiro dos postulados é o da reserva legal. O segundo é o da determinação taxativa. E o último é o da irretroatividade. (LUIZI, 2003, p. 17-18).

O postulado da Reserva Legal está inserido no art. 5º, inciso XXXIX, da Constituição Federal, e preceitua que: “Não haverá crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal”.

O que se refere a taxatividade “expressa a exigência de que as leis penais, especialmente as de natureza incriminadora, sejam claras e o mais possível certas e precisas”. (LUIZI, 2003).

Por último, podemos perceber que a regra constitucional é a irretroatividade da lei penal, então verificamos que existe uma exceção a esta regra quando for para beneficiar o agente.

A irretroatividade da lei é, sem dúvidas, um postulado decorrente da legalidade dos delitos e das penas, constituindo um complemento lógico da Reserva Legal. Expressa ela a exigência da atualidade da lei, impondo que a mesma, como princípio, só alcança os fatos cometidos depois do início de sua vigência, não incidindo sobre os fatos anteriores. (LUIZI, 2003).

Por meio do princípio da legalidade pode se impor limites ao arbítrio do Estado, devendo este se ater a criação de leis que não atribuam penas vexatórias à dignidade humana, buscando a eliminação o arbítrio do legislador

Segundo Teles (2004, p. 71):

Significa, pois, o princípio que só a lei pode definir crimes e cominar penas. A edição de normas sobre crimes e penas é matéria reservada à lei, daí o nome de princípio da legalidade ou da reserva legal. O princípio quer dizer: lei, anterior, no sentido estrito e certa. (JESUS, 1985, p. 51): “da lei nasce a pretensão punitiva do Estado a reprimir atos catalogados em seu texto como delitos, com a pena cominada, e por isso a lei é fonte e medida do direito de punir.” Por outro lado, “o Estado não pode castigar um comportamento que não esteja descrito em suas leis, nem punir o cidadão quando inexistente a *sanctio juris* cominada ao delito. [...] Evidencia-se, pois, o princípio da legalidade: *nullum crimen, nulla poena sine lege*.”

O princípio da legalidade está exposto no Código Penal vigente em seu art. 1º: “Não há crime sem lei anterior que o defina. Não há pena sem prévia cominação legal.”

Segundo Mirabete (1999, p. 55) em comentários ao artigo 1º, do Código Penal, leciona: “Representa ele talvez a mais importante conquista de índole política, constituindo norma básica do Direito Penal moderno.”

1.4.3 *Princípio da intervenção mínima*

O fato do princípio da legalidade não impedir que o legislador crie tipos penais irrelevantes, cria a necessidade de sua aplicação conjunta com o princípio da Intervenção Mínima.

O princípio da intervenção mínima ou última ratio surge para limitar os arbítrios do Poder Legislativo, afirmando que o Direito Penal só deve intervir quando todos os outros ramos do Direito mostrarem-se incapazes de dar a proteção necessária a determinado bem.

André Copetti aduz que ‘sendo o direito penal o mais violento instrumento normativo de regulação social, particularmente por atingir, pela aplicação das penas privativas de liberdade, o direito de ir e vir dos cidadãos, deve ser ele minimamente utilizado. Numa perspectiva político-jurídica, deve-se dar preferência a todos os modos extrapenais de solução de conflitos. A repressão penal deve ser o último instrumento utilizado, quando já não houver mais alternativas disponíveis. (COPETTI, 2000, p. 87 apud GRECO, 2005, p. 87).

Por sua vez, Munhoz Conde (apud GRECO, 2006, p. 53) assevera que:

O poder punitivo do Estado deve estar regido e limitado pelo princípio da intervenção mínima. Com isto, quero dizer que o Direito Penal somente deve intervir nos casos de ataques muito graves aos bens jurídicos mais importantes. As perturbações mais leves do ordenamento jurídico são objeto de outros ramos do Direito.

O princípio da intervenção mínima preconiza que

só se legitima a criminalização de um fato se a mesma constitui meio necessário para a proteção de um determinado bem jurídico. Se outras formas de sanção se revelam suficientes para a tutela desse bem, a criminalização é incorreta. Somente se a sanção penal for instrumento indispensável de proteção jurídica é que a mesma se legitima.

Do princípio em análise decorre o caráter fragmentário do direito penal, bem como sua natureza subsidiária. (LUISI, 2003, p.73).

René Dotti (2001, p. 68 apud STOCO, 2003, p. 375-376) ao estabelecer a distinção entre o princípio da intervenção mínima e o princípio da insignificância, leciona que:

Enquanto o princípio da intervenção mínima se vincula mais ao legislador, visando reduzir o número das normas incriminadoras, o da insignificância se dirige ao juiz do caso concreto, quando o dano ou o perigo de dano são irrisórios. No primeiro caso é aplicada uma sanção extrapenal; no segundo caso, a ínfima afetação do bem jurídico dispensa qualquer tipo de punição. Pode-se falar então em intervenção mínima (da lei penal) e insignificância (do bem jurídico afetado).

Podemos perceber que a função do princípio da intervenção mínima é selecionar aqueles bens que merecem a proteção do Direito Penal, devendo ser afastada sua atuação quando outras formas de sanção forem aceitas.

1.4.4 *Princípio da adequação social*

O princípio da adequação social, introduzido por Welzel, surgiu como um princípio geral de interpretação e compreensão dos tipos penais. (LOPES, 1997, p. 117).

Greco ressalta que:

Na precisa lição de Luiz Regis Prado, “a teoria da adequação social, concebida por Hans Welzel, significa que apesar de uma conduta se subsumir ao modelo legal não será considerada típica se for socialmente adequada ou reconhecida, isto é, se estiver de acordo com a ordem social da vida historicamente condicionada. (PRADO, 1999, p. 83 apud GRECO, 2006, p. 61).

Welzel, fazendo uma análise entre o tipo e a adequação social, dizia:

Na função dos tipos de apresentar o ‘modelo’ de conduta proibida se põe de manifesto que as formas de conduta selecionadas por eles têm, por uma parte, um caráter social, quer dizer, são referentes à vida social; ainda, por outra parte, são precisamente inadequadas a uma vida social ordenada. Nos tipos, encontra-se patente a natureza social e ao mesmo tempo histórica do Direito Penal: indicam as formas de conduta que se separaram gravemente dos mandamentos históricos da vida social (WELZEL, 1987, p. 66 apud GRECO, 2006, p. 61-62).

Desta forma, analisando o princípio da adequação social, é possível o legislador revogar tipos penais afastando a atuação do Direito Penal, quando

considerados pela sociedade como condutas ou fatos permitidos em seu tempo histórico.

Para Greco, o referido princípio serve de norte ao legislador, orientando-o na escolha de condutas a serem proibidas ou impostas, bem como na revogação de tipos penais. (GRECO, 2005, p. 59).

Porém, o princípio da adequação social, por si só, não tem o condão de revogar tipos penais incriminadores. Mesmo que sejam constantes as práticas de algumas infrações penais, cujas condutas incriminadas a sociedade já não mais considera perniciosas, não cabe, aqui, a alegação, pelo agente, de que o fato que pratica se encontra, agora, adequado socialmente. Uma lei somente pode ser revogada por outra, conforme determina o caput do art. 2º da Lei de Introdução ao Código Civil. (GRECO, 2005, p. 61).

Assim, podemos verificar que o direito penal somente tipifica condutas que têm certa “relevância social”, posto que do contrário não poderiam ser delitos, deduz-se, como consequência, que há condutas que, por sua “adequação social”, não podem ser consideradas como tal (Welzel). Esta é a essência da chamada teoria da “adequação social da conduta”: As condutas que se consideram “socialmente adequadas” não podem ser delitos, e, portanto, devem ser excluídas do âmbito da tipicidade. (ZAFFARONI; PIERANGELI, 2001, p. 562-563).

Segundo Maurício Lopes (1997, p. 118), “a teoria da adequação social está prevalentemente regulada sobre o desvalor da ação, e o princípio da insignificância sobre o desvalor do resultado.”

1.4.5 *Princípio da fragmentariedade*

Na lição de Muñoz Conde (apud TAVARES; PRADO, 1988, p. 64),

nem todas as ações que atacam bens jurídicos são proibidas pelo Direito Penal, nem tampouco todos os bens jurídicos são protegidos por ele. O Direito penal, se limita somente a castigar as ações mais graves contra os bens jurídicos mais importantes, daí o seu caráter ‘fragmentário’, pois que de toda a gama de ações proibidas e bens jurídicos protegidos pelo ordenamento jurídico, o Direito penal só se ocupa de uma parte, fragmentos, se bem que da maior importância.

A construção do Direito Penal não se realizou com objetos jurídicos de tutela próprios e exclusivos. Pelo contrário, sua formulação realizou-se através de

um processo de eleição de bens jurídicos estranhos aos seus limites, captando-os e reconhecendo-os num sentido de importância informado por outros ramos do Direito. (SILVA, 2004, p. 124-125 apud LOPES, 1997, p. 61).

Assim, de acordo com Maurício Antônio Ribeiro Lopes,

a essa inexistência de objeto próprio e à consequência final desse processo de construção do sistema criminal sob uma escala de valores que não lhes é ontologicamente conhecida, mas imposta pelas circunstâncias de história, ética e padrão cultural de cada povo, dá-se o nome – ou erige-se a categoria – fragmentariedade do Direito Penal. (SILVA, 2004, p. 124 apud LOPES, 1997, p. 61).

Para Binding, o Direito Penal não encerra um sistema exaustivo de proteção dos bens jurídicos, mas um sistema descontínuo de ilícitos decorrentes da necessidade de criminalizá-los, por ser este o meio indispensável de tutela jurídica (SILVA, 2004, p. 124-125 apud LOPES, 1997, p. 61).

O princípio da fragmentariedade, que dispõe que apenas as ações mais graves praticadas contra os bens jurídicos merecem sanção criminal, serve de fundamento para o princípio da insignificância à medida que este só permite a apenação de condutas típicas (SILVA, 2004, p. 124).

1.4.6 *Princípio da subsidiariedade*

Uma norma seria subsidiária da outra, primária, quando descrevesse grau de violação do bem jurídico de menor gravidade que a descrita na norma primária, principal. (TELES, 2004, p. 226).

Diante do aparente conflito, o intérprete deve analisar o fato em sua totalidade, para verificar qual dos tipos incidirá. Se a conduta tiver violado no maior grau o bem jurídico, é evidente que a norma primária é que vai ajustar-se ao tipo. Se o tiver ofendido mais levemente, incidirá a norma subsidiária. (TELES, 2004, p. 226-227).

Com a aplicação do princípio da subsidiariedade verifica-se que o direito penal só deve ser atuar quando nenhum outro ramo do direito se mostrar capaz de resolver o conflito. Assim, a intervenção do direito penal será de uso subsidiário.

Segundo Lopes (1997, p. 64), o Direito Penal deve ser a ratio extrema, um remédio último, cuja presença só se legitima quando os demais ramos do Direito se

revelarem incapazes de dar a devida tutela a bens de relevância para a própria existência do homem e da sociedade.

Assevera o autor, ainda, que:

Foi observado por Roxin, cita Nilo Batista, que a utilização do direito penal onde bastem outros procedimentos mais suaves para preservar e reinstaurar a ordem jurídica não dispõe da legitimação da necessidade social e perturba a paz jurídica, produzindo os efeitos que afinal contrariam os objetivos do Direito. (LOPES, 1997, p. 64-65).

1.4.7 *Princípio da proporcionalidade*

O princípio da insignificância está, também, na idéia de proporcionalidade que a pena deve guardar em relação à gravidade do crime. Nos casos de ínfima afetação ao bem jurídico, o conteúdo do injusto é tão pequeno que não subsiste nenhuma razão para aplicação da pena, de sorte que a mínima pena aplicada seria desproporcional á insignificância social do fato (KAISER apud SANGUINÉ, 2000, p. 47).

Sobre o tema, GRECO (2006, p. 81) cita os ensinamentos de FRANCO (1997, p. 67):

Alberto Silva Franco, dissertando sobre o princípio em tela aduz: 'O princípio da proporcionalidade exige que se faça um juízo de ponderação sobre a relação existente entre o bem que é lesionado ou posto em perigo (gravidade do fato) e o bem que pode alguém ser privado (gravidade da pena). Toda vez que, nessa relação, houver um desequilíbrio acentuado, estabelece-se, em consequência, inaceitável desproporção. O princípio da proporcionalidade rechaça, portanto, o estabelecimento de cominações legais (proporcionalidade em abstrato) e a imposição de penas (proporcionalidade em concreto) que careçam de relação valorativa com o fato cometido considerado em seu significado global. Tem, em consequência, um duplo destinatário: o Poder Legislativo (que tem de estabelecer penas proporcionadas, em abstrato, à gravidade do delito) e o juiz (as penas que os juízes impõem ao autor do delito têm de ser proporcionadas à sua concreta gravidade).

Com efeito, quando da aplicação da pena, se o juiz concluir que todas as circunstâncias judiciais são favoráveis ao agente, jamais poderá determinar a pena-base na quantidade máxima cominada ao delito por ele cometido, a fim de não aplicar uma pena desproporcional ao fato praticado. (GRECO, 2006, p. 82).

2 CIRCUNSTÂNCIAS DE CARÁTER PESSOAL

Na doutrina e na jurisprudência percebemos que existem duas correntes que divergem quanto à possibilidade de se analisar as circunstâncias de caráter pessoal na aplicação do princípio da insignificância.

Uma das correntes entende que para se verificar a atipicidade do fato basta uma análise do desvalor da ação ou desvalor do resultado, para se concluir pela ínfima lesão ao bem jurídico protegido e irrelevância da conduta do agente.

Seguindo esta corrente, confira-se o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. FURTO SIMPLES. UM CONE DE TRÂNSITO. ÍNFIIMO VALOR DO BEM. AUSÊNCIA DE LESIVIDADE AO PATRIMÔNIO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO. PARECER MINISTERIAL PELO DESPROVIMENTO DO RHC. RECURSO PROVIDO, PORÉM, PARA TRANCAR A AÇÃO PENAL.

1. O princípio da insignificância em matéria penal deve ser aplicado excepcionalmente, nos casos em que, não obstante a conduta, a vítima não tenha sofrido prejuízo relevante em seu patrimônio, de maneira a não configurar ofensa expressiva ao bem jurídico tutelado pela norma penal incriminadora. Assim, para afastar a tipicidade pela aplicação do referido princípio, o desvalor do resultado ou o desvalor da ação, ou seja, a lesão ao bem jurídico ou a conduta do agente, devem ser ínfimos.

2. In casu, tem-se que o valor total do bem furtado pelo recorrente (um cone de trânsito), além de ser ínfimo, não afetou de forma expressiva o patrimônio da Administração Pública, razão pela qual incide na espécie o princípio da insignificância, reconhecendo-se a inexistência do crime de furto pela exclusão da ilicitude. Precedentes desta Corte.

3. Parecer ministerial pelo desprovimento do recurso.

4. Recurso provido, para trancar a ação penal por falta de justa causa.

(RHC 26.012/CE, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 18/06/2009, DJe 10/08/2009)

Por sua vez, a segunda corrente entende que para a aplicação do princípio da insignificância deve se levar em conta, além do desvalor da conduta e do desvalor do resultado, também, o desvalor da culpabilidade do agente, ou seja, as circunstâncias judiciais devem ser favoráveis.

Nesse sentido:

CRIMINAL. RECURSO ESPECIAL. FURTO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. ÓBICE AO BENEFÍCIO DEVIDAMENTE MOTIVADO. MAUS ANTECEDENTES. NECESSIDADE DE EXAME DAS

CIRCUNSTÂNCIAS. DESVALOR DO RESULTADO, DA AÇÃO E DA CULPABILIDADE. CONCOMITÂNCIA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

I. Não há ilegalidade na decisão que entende inaplicável o Princípio da Insignificância a réu que ostenta maus antecedentes, pois a sua incidência está condicionada não somente aos fatores objetivos, como à sensatez do Julgador, a quem cabe – orientado pelos parâmetros previstos no art. 59 do CP - avaliar a necessidade e conveniência da concessão dessa benesse. Precedente da Turma.

II. A impunibilidade requer o exame das circunstâncias de fato e daquelas concernentes à pessoa do agente, sob pena de restar estimulada a prática reiterada de furtos de pequeno valor.

III. Só pode ser considerada penalmente irrelevante o fato que possui desvalor do resultado, desvalor da ação e desvalor da culpabilidade do agente, concomitantemente.

IV. Recurso conhecido e desprovido.

(REsp 400.685/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 27/05/2003, DJ 22/09/2003, p. 352)

A partir dos precedentes citados, verifica-se que no âmbito do Superior Tribunal de Justiça as duas correntes foram seguidas na aplicação do princípio da insignificância.

Sobre o tema Peluso (2001, p. 11) aduz que:

Verifica-se, atualmente, a existência de uma corrente jurisprudencial que vem exigindo, além do objetivo desvalor do resultado (ou mesmo da ação), outras circunstâncias para a aplicação do referido princípio, entre elas o desvalor da culpabilidade do agente (culpabilidade, antecedentes, conduta social, personalidade, motivos do crime, consequências, circunstâncias, etc., nos termos do art. 59 do C), o que, ao meu ver, não encontra guarida no sistema penal e nem na própria ratio do princípio da insignificância [...].

Assim, faz-se necessário conceituarmos algumas circunstâncias judiciais subjetivas, ou seja, os critérios específicos referentes ao agente.

2.1 Maus antecedentes

Nucci (2009, p. 395) conceitua antecedentes como “tudo o que existiu ou aconteceu, no campo penal, ao agente antes da prática do fato criminoso, ou seja, sua vida pregressa em matéria criminal.”

Ensina que:

Antes da Reforma de 1984, podia-se dizer que os antecedentes abrangiam todo o passado do réu, desde as condenações porventura existentes até os

seus relacionamentos na família ou no trabalho. Atualmente, no entanto, destacando-se a conduta social de dentro dos antecedentes, terminou sendo esvaziado este último requisito, merecendo circunscrever sua abrangência à folha de antecedentes.

Ainda de acordo com Nucci (2009, p. 395) há duas posições predominantes sobre a definição de maus antecedentes. A primeira diz que “considera-se tudo o que consta na folha de antecedentes do réu, sem qualquer distinção (posição predominante, atualmente).” A segunda entende que “antecedentes são apenas as condenações com trânsito em julgado que não são aptas a gerar reincidência.” (NUCCI, 2009, p. 396).

Neste sentido, Fernandes ensina que:

...Primário é o não reincidente. Ter bons antecedentes significa não ter condenações que, apesar de não gerarem reincidência, revelam propensão ao crime. Não é possível, em face do princípio constitucional de presunção de inocência, admitir como maus antecedentes fatos criminais que ainda não foram julgados ou, pior ainda, fatos em relação aos quais houve arquivamento do inquérito policial ou absolvição. (FERNANDES, 2000, p. 301 apud YAROCHEWSKY, 2005, p. 40).

Por sua vez, Yarochevsky (2005, p. 39-40), sobre o tema, assim leciona:

De acordo com a legislação penal pátria, pode-se afirmar que o criminoso primário não é apenas aquele que foi condenado pela primeira vez, mas também aquele que, apesar de ter praticado vários crimes e possuir, em razão destes, várias condenações, não é reincidente, posto não ter praticado outro crime depois de ter sido condenado por uma sentença transitada em julgado. Trata-se, aqui, evidentemente, de um conceito estritamente legal.

A Constituição Federal Brasileira, em seu art. 5.º, LVII, estabelece que ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória, consagrando, assim, o princípio da presunção de inocência.

De acordo com Alberto Zacharias Toron:

(...)“os “maus” antecedentes só podem ser considerados quando existe uma decisão condenatória transitada em julgado, não podendo, portanto, ser considerados os registros policiais e as ações penais em curso, sem que antes haja uma decisão definitiva sobre a culpabilidade do agente. (TORON, 1993, p. 74 apud YAROCHEWSKY, 2005, 39-40).

A propósito, sobre o tema, os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça e do Pretório Excelso, respectivamente:

PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 33, CAPUT, E ART. 40, INCISO V, AMBOS DA LEI 11.343/2006. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE APENAS EM RELAÇÃO A UMA CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. PERCENTUAL MÍNIMO.

[...].

IV- Ora, em respeito ao princípio da presunção de inocência, inquéritos e processos em andamento não podem ser considerados como maus antecedentes para exacerbação da pena-base (Precedentes do Pretório Excelso e do STJ).

V - Ademais, não havendo elementos suficientes para a aferição da personalidade do agente, mostra-se incorreta sua valoração negativa a fim de supedanear o aumento da pena-base (Precedentes).

VI - Lado outro, há fundamentação concreta para elevar a pena-base acima do mínimo legal no que tange às consequências do crime. Com efeito, ficou consignado que a quantidade de droga apreendida não foi pequena, sendo de se ressaltar que o art. 42, da Lei 11.343/2006, estabelece que tal fator deve ser considerado com preponderância na fixação da pena.

VII - Assim, sendo desfavorável uma circunstância judicial do art. 59 do CP, a pena-base não poderá ser fixada no mínimo legal.

VIII - Por fim, afastada a consideração de processos em curso como maus antecedentes e preenchendo a paciente os demais requisitos do art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006, deve ser reduzida sua pena, porém, no percentual de 1/6 (um sexto), diante da quantidade de droga apreendida.

Habeas corpus parcialmente concedido.

(HC 143.698/MS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 02/03/2010, DJe 26/04/2010; grifo nosso.)

EMENTA: HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. PRISÃO PREVENTIVA PARA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA E DA APLICAÇÃO DA LEI PENAL. AUSÊNCIA DE BASE FÁTICA. GRAVIDADE DO CRÍME. INIDONEIDADE. EXISTÊNCIA DE INQUÉRITOS E DE AÇÕES PENAIS EM ANDAMENTO. MAUS ANTECEDENTES. OFENSA AO ARTIGO 5º, INCISO LVII, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL.

1. Prisão cautelar para garantia de eficácia da aplicação da lei penal fundada em simples afirmação de sua necessidade, sem indicação de elementos fáticos que a ampare. Inidoneidade.

2. A invocação da gravidade abstrata do crime não justifica a prisão preventiva para garantia da ordem pública. Precedentes.

3. A existência de inquérito e de ações penais em andamento não caracteriza a existência de maus antecedentes, pena de violação do princípio da presunção de inocência. Precedentes. Ordem concedida a fim de que o paciente seja posto em liberdade, se por al não estiver preso. HC 96618/SP, Rel. Min. EROS GRAU, DJe de 25/06/2010; grifo nosso)

Desse modo, observa-se que na visão dos Tribunais Superiores, em razão do princípio da presunção de inocência, insculpido no art. 5.º, LVII, da Constituição Federal, deve haver o transito em julgado de sentença penal condenatória para que se possa falar em maus antecendentes.

2.2 Reincidência

Tais como os antecedentes, a reincidência se refere à vida pretérita do indivíduo. Pode-se dizer que a reincidência criminal é espécie do gênero que são os antecedentes. (BISSOLI FILHO, 1998, p. 59).

Nas lições de Nucci (2009, p. 422), a reincidência é o cometimento de uma infração penal após já ter sido o agente condenado definitivamente, no Brasil ou no exterior, por crime anterior. (2009, p. 422).

No Código Penal Brasileiro (DELMANTO, 2010, p. 294) a reincidência está prevista no art. 63 que assim dispõe:

Art. 63. Verifica-se a reincidência quando o agente comete novo crime, depois de transitar em julgado a sentença que, no País ou no estrangeiro, o tenha condenado por crime anterior.

De acordo com o art. 7.º da Lei de Contravenções Penais:

Art. 7.º Verifica-se a reincidência quando o agente pratica uma contravenção depois de passar em julgado a sentença que o tenha condenado, no Brasil ou no estrangeiro, por qualquer crime, ou, no Brasil, por motivo de contravenção.

Nucci (2010, p. 422) ressalta que: “admite-se, ainda, porque previsto expressamente na Lei das Contravenções Penais [para efeito de reincidência], o cometimento de contravenção penal após já ter sido o autor anteriormente condenado com trânsito em julgado por contravenção penal.”

Podemos inferir com Nucci que para efeito de reincidência não se admite a condenação pelo cometimento de uma contravenção penal anterior à prática de um crime.

Com efeito, tendo em vista que a lei se refere a crime anterior, verifica-se que não é considerado reincidente quem tiver sido condenado anteriormente apenas por contravenção.

Observa-se que o conceito de antecedente apresenta-se mais abrangente que o de reincidência, já que em relação aos antecedentes são considerados tanto

os fatos negativos quanto os positivos da vida do agente. (BISSOLI, 1988, p. 59 apud YAROCHEWSKY, 2005, p. 39-40).

Mirabete (2007, p. 521) ensina que:

Não define a lei o que se deve entender por criminoso primário, formando-se, por isso, duas orientações a respeito desse assunto. Para uns, primário é o réu não reincidente, existindo somente essas duas espécies de réus. Em outra orientação, há três espécies de réus: o primário, aquele que, ao ser julgado, não sofreu qualquer condenação por crime; o reincidente, o que sofre a segunda condenação por crime praticado após a sentença condenatória pelo crime anterior; e o que não é primário, por já ter condenação anterior ao ser julgado, mas não é reincidente porque a condenação anterior não havia ainda transitado em julgado quando da prática do segundo crime, ou porque já transcorreu prazo superior a cinco anos entre o cumprimento ou extinção da pena do crime antecedente quando da prática do subsequente. Este é chamado pro vezes e equivocadamente de réu tecnicamente primário.

“É inquestionável que, dentro do espaço temporal de cinco anos, a reincidência se apresenta ainda como circunstância agravante obrigatória.” (FRANCO, 2010, p. 2).

Segundo Frágoso:

No direito pátrio, trata-se da primeira das circunstâncias agravantes previstas pelo atual Código Penal (art. 61, I), embora afirmem alguns, verdadeiramente, não se tratar de uma circunstância já, que [...] a reincidência não se relaciona ao delito, mas à pessoa que o cometeu. (FRAGOSO, 1990, p. 329 apud YAROCHEWSKY, 2005, p. 25).

Ensina Ferrajoli (2005, p. 508 apud FRANCO, 2010) que “Ser reincidente significa aderir uma qualidade subjetiva ao infrator já condenado irrecorrivelmente e que comete nova infração penal.”

Assevera, ainda, que “É um desvio pessoal que não afeta, em si mesmo, nenhum bem jurídico, ou de forma mais sintética, “é um modo de ser mais do que um modo de atuar.” (FERAJOLI, 2005, p. 508 apud FRANCO, 2010, p. 2)

Contudo, conforme ressalta Franco (2010, p. 2), “[...] no campo do direito penal, a pessoa só pode responder pelo que fez, não pelo que é.”

O princípio do direito penal do fato expressa o pressuposto mínimo exigível à intervenção penal do Estado, já que esta não se legitima sem a lesividade

e danosidade que, ao menos, o fato cometido representa. (MOLINA, 2006, p. 531 apud FRANCO, p. 2).

Observa-se que o princípio contrário ao direito penal do fato é o princípio do direito penal do autor, que leva em conta o que a pessoa é e não o que praticou. Assim, o importante para o referido princípio são características pessoais do autor do fato.

Nesse sentido, Franco (2010, p. 2) ressalta que:

Cria-se não uma tipologia de fatos, mas sim uma tipologia de determinados autores, porque o que deve ser levado em linha de conta é quem praticou o fato, sua personalidade e suas características pessoais. [...] Ora, adicionar uma agravção de pena por ser réu reincidente constitui consagrar um tipo de autor, o que é de todo insuportável num direito penal de conteúdo garantístico).

Coaduna-se com essas reflexões Zaffaroni (2001, p. 837 apud BOAS, 2003, p. 14) quando afirma que “Nada faz presumir ser mais provável que venha a praticar um delito de emissão de cheque sem provisão de fundos, quem antes causou um homicídio culposo com o seu veículo, do que aquele que nada fez até então”.

Cumprе anotar, ainda, que só não prevalece a primeira condenação para o efeito da reincidência se houver sido decretada a prescrição da pretensão punitiva ou a extinção da punibilidade em data anterior ao trânsito em julgado da sentença condenatória. (MIRABETE, 2007).

2.3 Personalidade

A personalidade do agente (DELMANTO, 2010, p. 275) diz respeito a sua índole, À sua maneira de agir e sentir, ao próprio caráter do agente.

Ressalta ao autor que deve-se averiguar se o crime praticado se afina, ou não, com a individualidade psicológica do agente, caso em que sua personalidade poderá pesar em seu desfavor ou, ao contrário, em seu favor (DELMANTO, 2010, p. 275).

Segundo Bitencourt (2004, p. 610), “personalidade deve ser entendida como síntese das qualidades morais e sociais do indivíduo.”

Na lição de Aníbal Bruno (1984, p. 154 apud BITENCOURT, 2004, p. 610), “personalidade é um todo complexo, porção herdada e porção adquirida, com o jogo de todas as forças que determinam ou influenciam o comportamento humano.”

Para Boschi (2000, p. 211 apud FONTANA, 2000, p. 46), com a inclusão da personalidade como circunstância, o legislador quis preservar a coerência de um código que autorizava maior agravamento da reação estatal aos indivíduos perigosos, mediante imposição cumulativa de pena e medida de segurança.

Por fim, Bitencourt (2004, p. 610) ensina que:

na análise da personalidade deve-se verificar a sua boa ou má índole, sua maior ou menor sensibilidade ético-social, a presença ou não de eventuais desvios de caráter de forma a identificar se o crime constitui um episódio acidental na vida do réu.

2.4 Conduta social

Greco (2006, p. 603) leciona que a conduta social deve buscar aferir o comportamento do agente perante a sociedade, afastando tudo aquilo que diga respeito à prática de infrações penais.

Ressalta que “se inquéritos em andamento não poderão servir para fins de verificação de maus antecedentes, da mesma forma não se prestarão para efeitos de aferição de conduta social.” (GRECO, 2006, p. 604).

Nucci (2009, p. 445) afirma que conduta social “é o papel do réu na comunidade, inserido no contexto da família, do trabalho, da escola, da vizinhança, etc. [...]”. Aduz que: “Um péssimo pai e marido violento, em caso de condenação por lesões corporais graves, merece pena superior à mínima, por exemplo.”

Greco (2006, p. 604) esclarece que conduta social abrange todo o comportamento do agente no seio da sociedade, afastando-se desse raciocínio o seu histórico criminal, verificável em sede de antecedentes penais.

Desse modo, afirma o autor que não podemos confundir conduta social com antecedentes penais, uma vez que estes jamais servirão de base para a conduta social.

A partir desses levantamentos, percebemos que o princípio da insignificância deve ser utilizado levando em consideração apenas o desvalor da ação e o desvalor do resultado, ou seja, as circunstâncias de caráter pessoal do agente são indiferentes na admissão do referido princípio.

Nesse sentido, afirma Souza (2009, p. 27)

[...] o referido princípio da insignificância deve sim ser utilizado pelos juízes quando os critérios que orientarem os casos sejam os acima explicitados, ou seja, quando levados em conta – unicamente –, o desvalor da ação e o desvalor do resultado e nada mais.

Por sua vez, Milton Fontana (2000, p. 45), ensina que:

[...] qualquer que seja a função desempenhada pelas circunstâncias judiciais ou legais, algumas não estão vinculadas ao fato criminoso (direito penal do fato, mas, ao contrário, representam a reprovação direta ao autor (direito penal do autor).

Ainda segundo o referido autor:

O conceito de determinadas circunstâncias **não guarda qualquer relação com o injusto típico, mas refere-se diretamente ao comportamento do agente, sem que esse comportamento tenha previsão como conduta típica** (caso dos antecedentes e personalidade ou menoridade) ou ainda quando tal conduta já mereceu resposta penal (caso da reincidência). (grifo nosso).

Dentro deste contexto é importante ressaltar que:

A distinção entre Direito Penal de autor e Direito Penal de fato não tem apenas valor didático e doutrinário, como pensam alguns. Ainda que na prática haja várias disposições legisladas que se amoldam a uma concepção ligada ao direito penal de autor (reincidência, personalidade, antecedentes, etc.), isso não significa que deva ser adotado sem qualquer questionamento. O princípio de culpabilidade goza de status constitucional, cuja principal implicação é a de justamente não recepcionar uma culpabilidade que não se estribe no Direito Penal do fato.

[...]

Com o Direito Penal de autor surge o denominado tipo de autor, pelo qual o criminalizado é a personalidade, e não a conduta. Não se despreza o fato, o qual, no entanto, tem apenas significação sintomática: presta-se apenas

como ponto de partida ou como pressuposto da aplicação penal. (COSTA, 2009, p. 152)

A partir dessa reflexão, podemos dizer que as circunstâncias de caráter pessoal do autor não devem ser analisadas quando da aplicação do princípio da insignificância, tendo em vista que, seguindo a ordenação sistemática da teoria geral do delito, observa-se que o momento em que se determina a atipicidade do fato é anterior a análise da culpabilidade do agente.

Assim, verifica-se assim que não há como analisar o conteúdo da culpabilidade do agente se a conduta sequer foi considerada típica.

Bitencourt (2004, p. 298) leciona que “a lesão ou exposição a perigo do bem ou interesse juridicamente protegido constituiu o desvalor do resultado do fato; já a forma de sua execução configura o desvalor da ação.”

Aduz que

[...] o ordenamento jurídico valora os dois aspectos: de um lado, o desvalor da ação, digamos com uma função seletiva, destacando determinadas condutas como intoleráveis para o Direito Penal, e, de outro lado, o desvalor do resultado que torna relevante para o Direito Penal aquelas ações que produzem lesões aos bens jurídicos tutelados. Em realidade, o injusto penal somente estará plenamente constituído quando ao desvalor da ação acrescentar-se o desvalor do resultado. (BITENCOURT, 2004, p. 299)

Sobre o tema, afirma o referido autor que “não existe uma hierarquia lógica ou valorativa entre eles [desvalor da ação e desvalor do resultado], de vez que ambos contribuem, no mesmo nível, para constituir a antijuridicidade de um comportamento”. (2004, p. 301).

3 JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

No presente trabalho foi analisado o método utilizado pelos operadores das normas penais na aplicação do princípio da insignificância.

Assim, avaliaremos a incidência do princípio da insignificância no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, verificando se as circunstâncias de caráter pessoal foram consideradas na aplicação do referido princípio.

Cumpra anotar que são os integrantes das Quinta e Sexta Turma da Corte Especial de Justiça que têm competência para julgar processos de direito penal.

Na intranet do Superior Tribunal de Justiça é possível visualizar um critério de pesquisa chamado de “comparativo de jurisprudência”, onde se observa que em outubro de 2007 foi realizado um estudo sobre o tema tratado no presente trabalho, com referência às duas turmas.

No referido estudo observa-se a existência de dois entendimentos, quais sejam:

1.º) As circunstâncias de caráter pessoal **não devem** ser consideradas na aplicação do princípio da insignificância; e

2.º) As circunstâncias de caráter pessoal **devem** ser consideradas na aplicação do princípio da insignificância.

Como exemplo do primeiro entendimento foi citado o *Habeas Corpus* n.º 62.417/SP, de relatoria do Ministro Gilson Dipp, integrante da Quinta Turma.

Por oportuno, confira-se a ementa do referido julgado:

CRIMINAL. HC. FURTO QUALIFICADO. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO. ÍNFILO VALOR DOS BENS SUBTRAÍDOS PELA AGENTE. INCONVENIÊNCIA DE MOVIMENTAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO. DELITO DE BAGATELA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. FURTO FAMÉLICO. ORDEM CONCEDIDA.

I. Hipótese em que o impetrante sustenta que a conduta da ré não se subsume ao tipo do art. 155 do Estatuto Repressor, em face do pequeno valor econômico das mercadorias por ela subtraídas, atraindo a incidência do princípio da insignificância.

II. Embora a impetração não tenha sido instruída com o referido laudo de avaliação das mercadorias, verifica-se que mesmo que a paciente tivesse

obtido êxito na tentativa de furtar os bens, tal conduta não teria afetado de forma relevante o patrimônio das vítimas.

III. Atipicidade da conduta que merece ser reconhecida a fim de impedir que a paciente sofra os efeitos nocivos do processo penal, assim como em face da inconveniência de se movimentar o Poder Judiciário para solucionar tal lide.

IV. As circunstâncias de caráter pessoal, tais como reincidência e maus antecedentes, não devem impedir a aplicação do princípio da insignificância, pois este está diretamente ligado ao bem jurídico tutelado, que na espécie, devido ao seu pequeno valor econômico, está excluído do campo de incidência do direito penal.

V. A res furtiva considerada - alimentos e fraldas descartáveis-, caracteriza a hipótese de furto famélico.

VI. Deve ser concedida a ordem para anular a decisão condenatória e trancar a ação penal por falta de justa causa.

VII. Ordem concedida, no termos do voto do Relator.

(HC 62417/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2007, DJ 06/08/2007, p. 557)

No caso, verifica-se que a egrégia Turma entendeu que as circunstâncias de caráter pessoal, tais como reincidência e maus antecedentes, não devem impedir a aplicação do princípio da insignificância, pois este está diretamente ligado ao bem jurídico tutelado, que na espécie, devido ao seu pequeno valor econômico – tentativa de furto de 2 (dois) kilos de arroz, 01 (um kilo) de feijão, um pacote de fralda descartável, uma sacola contendo 01 (um) kilos de açúcar, 01 (um) pacote de coco ralado e 01 (um) kilo de laranjas –, está excluído do campo de incidência do direito penal.

Como exemplo do segundo entendimento foi citado o Recurso Especial n.º 956.898/RS, de relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, integrante, também, da egrégia Quinta Turma, assim ementado:

PENAL. RECURSO ESPECIAL. FURTO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. BEM DE PEQUENO VALOR. REINCIDÊNCIA. INAPLICABILIDADE. PROVIMENTO.

1. Considerando-se que a tutela penal deve se aplicar somente quando ofendidos bens relevantes e necessários à sociedade, posto que é a última dentre todas as medidas protetoras a ser aplicada, cabe ao intérprete da lei repressora delimitar o âmbito de abrangência dos tipos penais abstratamente positivados no ordenamento jurídico, de modo a excluir de sua proteção aqueles fatos provocadores de ínfima lesão ao bem jurídico protegido, abrindo ensejo à aplicação o princípio da insignificância.

2. Verificada a excludente de aplicação da pena, por motivo de política criminal, é imprescindível que a sua aplicação se dê de forma prudente e criteriosa, razão pela qual é necessária a presença de certos elementos, tais como (1) a mínima ofensividade da conduta do agente; (2) a ausência total de periculosidade social da ação; (3) o ínfimo grau de reprovabilidade do comportamento e (4) a inexpressividade da lesão jurídica ocasionada, consoante já assentado pelo colendo Pretório Excelso (HC 84.412/SP, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJU 19.04.2004).

3. A ofensividade mínima, que leva à aplicação da medida descriminalizadora, não está diretamente vinculada ao conceito de

pequeno valor, que, por sinal, somente é passível de aferição casuística, uma vez que depende exclusivamente do contexto em que inserido o fato; neste caso, ocorreu apenas a tentativa de subtração de coisas de valor econômico mínimo, de um supermercado.

4. A reincidência específica do agente é causa suficiente a ensejar uma maior rigidez na penalização da conduta, posto que evidencia sua tendência à criminalidade. Tanto é assim, que está incluída no rol de causas agravantes da pena, denotando a preocupação do legislador em despender tratamento mais rigoroso aos chamados criminosos usuais.

5. Recurso Especial a que se dá provimento, em conformidade com parecer ministerial.

(REsp 956.898/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 23/08/2007, DJ 10/09/2007, p. 307)

No referido julgado, o denunciado deu início ao ato de subtrair para si, um punhal com bainha, marca Tramontina; 03 cadeados, marca Stam, 45 mm; 04 cadeados, marca Stam, 20 mm e um condicionador, marca Elseve, cumprindo ressaltar que a subtração não se consumou por circunstâncias alheias à vontade do denunciado, porquanto soou o sensor eletrônico da porta do supermercado, no momento em que este saía com os objetos descritos.

A eg. Quinta Turma entendeu que, não obstante o valor total dos bens furtados ser de pequeno valor (R\$ 86,50), o delito perpetrado não se identifica como indiferente penal.

A propósito, confirmam-se os seguintes trechos extraídos do referido voto:

[...] não obstante a relevância do princípio ora invocado, em obediência ao ditame da razoabilidade, não pode ser ele utilizado de forma *abusiva* ao ponto de tolerar condutas atentatórias a tranqüilidade da vida em sociedade. Desse modo, a verificação da ocorrência do delito de furto, com base no princípio da insignificância, não pode se dar genericamente, de forma a excluir a tipicidade todas as vezes que o objeto for de pequeno valor, seja em relação ao patrimônio da vítima, ou tendo-se como parâmetro o salário-mínimo vigente. Se fosse assim poderia se chegar ao indiscutível absurdo de se tolerar uma conduta ilícita na hipótese do ofendido ser milionário, o que levaria, o agente criminoso, por vezes, a escolher a vítima de acordo com seu patrimônio.

[...]

Assim, a *ofensividade mínima*, que leva à aplicação da medida descriminalizadora, *não está diretamente vinculada* ao conceito de *pequeno valor*, que, por sinal, somente é passível de aferição casuística, uma vez que depende exclusivamente do contexto em que inserido o fato. Levando-se em consideração, portanto, a distinção supramencionada, o bem objeto da tentativa de furto pelo ora paciente pode até, eventualmente, ser tido como de pequeno valor, porém a conduta em si merece uma censura penal, porquanto violou bem jurídico que não pode se ter por desprezível.

Outrossim, segundo consta dos autos, o réu, além de reincidente, está respondendo a outros processos referentes a delitos contra o patrimônio, além de constar mais duas condenações provisórias; fatos estes que evidenciam a necessidade da maior rigor na análise da reprovabilidade e periculosidade de seu comportamento.

Frise-se, por oportuno, que não se ignora o entendimento pacificado nesta Corte de que as circunstâncias de caráter eminentemente pessoais, tais como reincidência e maus antecedentes, não interferem no reconhecimento do chamado crime de bagatela (REsp. 827.960/PR, Rel. Min. FELIX FISCHER, DJU 18.12.2006).

De fato, não se pode desconhecer que a mera existência de inquéritos policiais ou de processos penais, quer em andamento, quer arquivados, não servem, em princípio, para justificar o reconhecimento de que o réu possui maus antecedentes, quanto mais a ensejar menor flexibilidade na análise do cabimento da causa de atipicidade da ação, sob pena de transgressão ao postulado constitucional da não-culpabilidade.

Entretanto, **descartar anteriores condenações penais transitadas em julgado na aferição casuística da periculosidade social e reprovabilidade da ação do agente, seria, no meu modesto sentir, afrontar o princípio da isonomia, posto que estar-se-ia conferindo mesmo tratamento a situações subjetivas completamente desiguais, impedindo que a estrutura estatal repressiva pondere com a necessária distinção esses comportamentos tão evidentemente díspares, a saber, o delinquente que pratica pequenos furtos e o que comete um crime eventual.**

Ora, uma pessoa que executa infrações penais de *forma habitual*, ainda que de reduzido juízo de censura, não pode ter sua conduta tolerada pela coletividade, como poderia, a princípio, acontecer no caso de um delito ocasional, praticado uma única vez por alguém (delinquente episódico). A conduta, abstratamente considerada, poderia até ser a mesma, mas a reprovabilidade dos comportamentos, traduzida na maior intranquilidade gerada no meio social, por certo não se equivaleriam.

Desse modo, tenho que a reincidência específica do agente é causa suficiente a ensejar uma maior rigidez na penalização da conduta, posto que evidencia sua tendência à criminalidade. Tanto é assim, que está incluída no rol de causas agravantes da pena, denotando a preocupação do legislador em despender tratamento mais rigoroso aos chamados criminosos usuais.

A partir dos seguintes fundamentos, verifica-se que a Quinta Turma reconhece que as circunstâncias de caráter eminentemente pessoais, tais como reincidência e maus antecedentes, não interferem no reconhecimento do chamado crime de bagatela, todavia, no caso, entendeu que descartar anteriores condenações penais transitadas em julgado seria afrontar o princípio da isonomia, posto que estar-se-ia conferindo mesmo tratamento a situações subjetivas completamente desiguais.

Com efeito, no referido julgado, foram consideradas as circunstâncias de caráter pessoal do agente para afastar a incidência do princípio da insignificância.

Desse modo, a partir dos referidos precedentes, observa-se que nos meses de agosto e setembro de 2007 existia divergência no âmbito do Superior Tribunal de Justiça no tocante à incidência das circunstâncias de caráter pessoal na aplicação do princípio da insignificância.

3.1. Análise de julgados anteriores e posteriores a 2007

Utilizando-se o ano de 2007 como marco para a visualização da divergência na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, analisaremos, abaixo, alguns precedentes anteriores e posteriores a este período referentes ao tema em análise.

3.1.1 Análise de julgados anteriores a 2007

a) Precedente de relatoria do Ministro Gilson Dipp, integrante da Quinta Turma, assim ementado:

CRIMINAL. RECURSO ESPECIAL. FURTO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. ÓBICE AO BENEFÍCIO DEVIDAMENTE MOTIVADO. MAUS ANTECEDENTES. NECESSIDADE DE EXAME DAS CIRCUNSTÂNCIAS. DESVALOR DO RESULTADO, DA AÇÃO E DA CULPABILIDADE. CONCOMITÂNCIA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

I. Não há ilegalidade na decisão que entende inaplicável o Princípio da Insignificância a réu que ostenta maus antecedentes, pois a sua incidência está condicionada não somente aos fatores objetivos, como à sensatez do Julgador, a quem cabe – orientado pelos parâmetros previstos no art. 59 do CP - avaliar a necessidade e conveniência da concessão dessa benesse. Precedente da Turma.

II. A impunibilidade requer o exame das circunstâncias de fato e daquelas concernentes à pessoa do agente, sob pena de restar estimulada a prática reiterada de furtos de pequeno valor.

III. Só pode ser considerada penalmente irrelevante o fato que possui desvalor do resultado, desvalor da ação e desvalor da culpabilidade do agente, concomitantemente.

IV. Recurso conhecido e desprovido.

(REsp 400.685/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 27/05/2003, DJ 22/09/2003, p. 352)

No caso em apreço, observa-se que o Tribunal de origem havia afastado o princípio da insignificância por entender que o agente é useiro e vezeiro na prática de delitos patrimoniais, especialmente furtos, sendo que, dos três registros criminais que dali constam, dois deles foram cometidos contra supermercados. Ressaltou que tais antecedentes, embora não configurem a reincidência criminosa, revelam a vocação delinqüencial do réu quanto a delitos desta natureza, demonstrando de forma inequívoca o não-cabimento do princípio da bagatela ao delito em exame.

O eminente relator Ministro Gilson Dipp, entendeu que a aplicação do princípio da insignificância está condicionada não somente a fatores objetivos, como também à sensatez do Julgador, a quem cabe avaliar a necessidade e conveniência na concessão dessa benesse. Afirmou que, para isso, este deve ser guiado, como maneira de formar seu convencimento, também pelos parâmetros estabelecidos no art. 59 do Código Penal, dentre eles, os antecedentes do réu.

Por sua vez, o Ministro Felix Fischer pediu vista dos autos e, acompanhando o relator, afastou o princípio da insignificância, por entender, também, que os objetos furtados somam “quase cem reais” o que, ao seu ver, poderia ser considerado de pequeno valor, mas não ínfimo.

Por oportuno, vejamos o seguinte trecho extraído do referido voto-vista:

Existe, no C.P., o furto simples, o qualificado e o privilegiado, este de pequeno valor. Já o furto de substância ínfima descaracteriza o crime, mas o de pequeno valor é crime. Considera-se furto privilegiado, ou seja, de pequeno valor, segundo a jurisprudência, até um salário-mínimo. No presente caso, os objetos somam quase cem reais, o que pode ser considerado pequeno valor, mas não ínfimo. (REsp 400.685/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 27/05/2003, DJ 22/09/2003, p. 352)

b) Precedente de relatoria da Exma. Sr.^a Ministra Laurita Vaz:

RECURSO ESPECIAL. PENAL. FURTO EM SUPERMERCADO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. SEGURANÇA POR MEIO DE VIGILÂNCIA ELETRÔNICA. CRIME IMPOSSÍVEL. ABSOLUTA INEFICÁCIA DO MEIO EMPREGADO. NÃO CONFIGURAÇÃO.

1. Esta Corte firmou entendimento em sentido de que, não basta o valor ínfimo da res furtivae para a configuração do princípio da insignificância, devendo haver observância de outros fatores, como as condições financeiras da vítima, a lesividade da conduta e a vida pregressa do acusado. Precedentes.

2. A presença de sistema eletrônico de vigilância no estabelecimento comercial não torna o agente completamente incapaz de consumir o furto, logo, não há que se afastar a punição, a ponto de reconhecer configurado o crime impossível, pela absoluta ineficácia dos meios empregados. Precedentes.

3. Recurso provido.

(REsp 751.156/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 10/10/2006, DJ 13/11/2006, p. 289)

No referido julgado, o agente foi flagrado escondendo em suas roupas, ao tentar passar pelo sistema anti-furto do supermercado Bourbon, 10 (dez) embalagens com alicates Mundial Inox e 08 (oito) embalagens de aparelho de

barbear Gillette Mach 3, contendo 02 (dois) cartuchos cada, avaliados em R\$ 208,00 (duzentos e oito reais).

A egrégia Quinta Turma entendeu que não basta o valor ínfimo da coisa subtraída, o princípio da insignificância reclama, outrossim, a observância de outros fatores, tais como: as condições financeiras da vítima, a lesividade da conduta, bem assim a vida pregressa do acusado.

c) Precedente de relatoria do Ministro Hélio Quaglia Barbosa:

HABEAS CORPUS. PENAL. FURTO PRIVILEGIADO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA: NÃO INCIDÊNCIA. MAUS ANTECEDENTES. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. ORDEM DENEGADA.

1. O princípio da insignificância, como derivação necessária do princípio da intervenção mínima do direito penal, busca afastar desta seara as condutas que, embora típicas, não produzam efetiva lesão ao bem jurídico protegido pela norma penal incriminadora.

2. Inobstante a quantia subtraída pelo paciente ser ínfima, percebe-se que o paciente ostenta maus antecedentes, tornando ausente requisito subjetivo necessário para a aplicação do princípio da insignificância.

3. Ordem denegada.

(HC 42.227/MG, Rel. Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2005, DJ 07/11/2005, p. 392)

No caso, o agente furtou um controle remoto no valor de, apenas, R\$10,00 (dez reais). Todavia, a egrégia Sexta Turma ressaltou que o paciente possuía péssimos antecedentes, “requisito subjetivo necessário para a aplicação do princípio da insignificância”.

Entenderam, ainda, que “a melhor aplicação do princípio da insignificância não reclama, simplesmente, a singela análise da lesividade mínima, mas também aspectos subjetivos do agente, que, na espécie, surgem da reiteração de sua conduta ilícita, e sobre a qual o Estado deve intervir e reprimir, se for o caso.

d) Precedente de relatoria da Exma. Sr.^a Ministra Laurita Vaz:

HABEAS CORPUS. DIREITO PENAL. CRIME DE DESCAMINHO. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. REITERAÇÃO E HABITUALIDADE DO COMETIMENTO DA CONDUTA LESIVA AO ERÁRIO PÚBLICO. OCUPAÇÃO ILÍCITA. PRECEDENTES DO STJ.

1. Comprovada, nos autos, a habitualidade da conduta do paciente no cometimento do ilícito, não há como aplicar, in casu, em seu favor, o princípio da insignificância.

2. Para o reconhecimento do aludido corolário não se deve considerar tão-somente a lesividade mínima da conduta do agente, sendo necessário

apreciar outras circunstâncias de cunho subjetivo, especialmente àquelas relacionadas à vida pregressa e ao comportamento social do sujeito ativo, não sendo possível absolvê-lo da imputação descrita na inicial acusatória, se é reincidente, portador de maus antecedentes ou, como na espécie ocorre, reiteradamente pratica o questionado ilícito como ocupação.

Precedentes do STJ.

3. Ordem denegada.

(HC 33.655/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/06/2004, DJ 09/08/2004, p. 280)

A eminente relatora, no caso de crime de descaminho, afastou a incidência do princípio da insignificância por entender que, para o reconhecimento do referido princípio, não se deve considerar tão-somente a lesividade mínima da conduta do agente.

Ressaltou que:

[...] é necessário, contudo, apreciar outras circunstâncias de cunho subjetivo, especialmente àquelas relacionadas à vida pregressa e ao comportamento social do sujeito ativo, não sendo possível absolvê-lo da imputação descrita na inicial acusatória, se é reincidente, portador de maus antecedentes ou, como in casu ocorre, reiteradamente pratica o questionado ilícito como ocupação.

Por sua vez, o Ministro Felix Fischer pediu vista dos autos e, acompanhando a relatora, afastou o princípio da insignificância, por entender, todavia, que à época do fato o valor considerado superava aquele valor de interesse de execução por parte da Fazenda.

A propósito, confirmam-se os fundamentos do referido voto-vista:

Sr. Presidente, na adoção do princípio da insignificância não se pode ver a conduta pretérita do agente, mas somente naquilo que ele está respondendo. Se considerado como ninharia em relação ao bem jurídico, devemos analisar a aplicação do princípio da insignificância em cada caso e, no caso concreto, por seus fundamentos.

Consequência lógica dessas considerações é o fato de que circunstâncias de caráter eminentemente subjetivo, tais como reincidência, maus antecedentes e, também, o fato de haver processos em curso visando a apuração da mesma prática delituosa, não interferem na aplicação do princípio da insignificância, pois este está estritamente relacionado com o bem jurídico tutelado e com o tipo de injusto. A ingerência de dados pessoais, levando à denominada relevância ou irrelevância (conforme o caso) penal, é aplicação - inaceitável - do criticado Direito Penal do Autor (e não de Ato) em que a decisão não está voltada ao fato (aí, mero referencial) mas, isto sim, à pessoa (pelo que ela é). Vale dizer: o que seria insignificante passa a ser penalmente relevante diante dos maus

antecedentes; e, o que seria penalmente relevante deixa de ser pelos louváveis antecedentes (ou condição social).
Denego a ordem de habeas corpus, mas porque à época do fato superava aquele valor de interesse de execução por parte da Fazenda.

e) Precedente de relatoria do Ministro José Arnaldo da Fonseca:

RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSO PENAL. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. TESE AFASTADA PELA CORTE A QUO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 1º DO CP. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. ART. 5º, XXXIX. MATÉRIA CONSTITUCIONAL.

No caso sub examine, o Tribunal a quo avaliou outras circunstâncias para o não reconhecimento do princípio da insignificância.

Reincidência em delito da mesma natureza e portador de maus antecedentes. Fatores de ordem subjetiva. Óbice ao pleito absolutório.

Recurso parcialmente conhecido, mas, nesta parte, desprovido.

(REsp 512.802/MG, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 25/11/2003, DJ 15/12/2003, p. 376)

No caso, o agente foi denunciado por ter subtraído, para si, um botijão de gás vazio e usado, com capacidade para 13 kg, constando da inicial acusatória a destruição de um cadeado da grade do depósito onde se encontrava a *res furtiva* estimada em cerca de R\$ 20,00 (vinte reais).

A Turma entendeu que para o reconhecimento do princípio da insignificância não basta apenas o ínfimo valor do bem subtraído ou que sofrera tentativa de subtração. Afirmou que é necessário avaliar outras questões de caráter subjetivo, especialmente aquelas relacionadas à vida pregressa do sujeito ativo, pois, do contrário, poderia ele sair cometendo pequenos furtos, acabando por fazer disso uma ocupação, ante a certeza de que sairia impune dos ilícitos, sempre ancorado no princípio da insignificância.

O relator ressaltou, ainda, que:

[...] compulsando os autos, verifica-se, conforme certidão de fl. 48, a existência de práticas de ilícitos penais pelo recorrente, dentre os quais se constata o cometimento de crimes contra o patrimônio e atestam a sua reincidência, motivo pelo qual entendo ser inadmissível a aplicação do princípio da insignificância ao caso em apreço.

f) Precedente de relatoria do Ministro Paulo Gallotti:

HABEAS CORPUS. FURTO. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. REITERAÇÃO DA PRÁTICA DE

CRIMES CONTRA O PATRIMÔNIO. REINCIDÊNCIA. ORDEM DENEGADA.

1. A jurisprudência desta Corte tem proclamado que, para a aplicação do princípio da insignificância, exige-se, além do ínfimo valor do bem subtraído, a avaliação das circunstâncias de caráter subjetivo, especialmente aquelas relacionadas à vida pregressa do paciente, a fim de que não seja estimulada a reiterada prática de furtos de pequeno valor.

2. Ordem denegada.

(HC 32.729/SP, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, SEXTA TURMA, julgado em 03/03/2005, DJ 18/06/2007, p. 306)

No caso, o agente fora denunciado por ter subtraído a quantia de R\$15,00 (quinze reais).

À época, o eminente ministro ressaltou que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem proclamado que, para a aplicação do princípio da insignificância, exige-se, além do ínfimo valor do bem subtraído, a avaliação das circunstâncias de caráter subjetivo, especialmente aquelas relacionadas à vida pregressa do paciente, a fim de que não seja estimulada a reiterada prática de furtos de pequeno valor.

Afirmou, ainda, que o paciente ostentava maus antecedentes, sendo acusado pela prática de inúmeros crimes contra o patrimônio, além de ser reincidente, revelando-se incabível a aplicação do princípio da insignificância.

O Ministro Paulo Medina pediu vista dos autos e consignou que:

É certo que, segundo majoritariamente se entende, o princípio da insignificância terá lugar quando inexistir a tipicidade material, ou seja, quando uma conduta formalmente típica não causar um ataque intolerável (ofensa insignificante) ao objeto jurídico penalmente tutelado.

Premissa única, portanto, do princípio em comento, é ser o desvalor do resultado irrisório. Basta a sua simples verificação para afirmar não haver crime pela ausência de tipicidade.

Por sua vez, o princípio da irrelevância penal do fato vai além e considera, ainda, o desvalor da ação e o desvalor da culpabilidade.

Em outras palavras, para que o fato torne-se penalmente irrelevante, há que co-existir o diminuto desvalor da ação, do resultado e da culpabilidade, de modo que, se apenas um deles possuir importância penal, recairá a sanção sobre o agente.

Entendo ser cabível a aplicação de ambos os princípios, dependendo a incidência de cada qual das circunstâncias que envolvem o fato criminoso praticado e seu agente, ou seja, num primeiro momento, deve-se aplicar o princípio da insignificância, mas, a reiteração de condutas ilícitas ou o abuso do ideário do minimalismo, levam ao emprego do princípio da irrelevância penal do fato que, por exigir maior número de condições a serem satisfeitas, proporciona tratamento mais severo.

[...]

Vejo que o Paciente vem praticando condutas ilícitas de maneira reiterada, principalmente aquelas definidas como crimes contra o patrimônio, sendo, inclusive reincidente.

Por isso, em ocasião pretérita, fundamentei, que "as teorias afeitas a um Estado democrático de direito - que tendem a afastar ao máximo a interferência do Direito Penal - não podem servir como passaporte, carta branca ou green card para a prática de condutas típicas."

As balizas teóricas do minimalismo penal estabelecem certos limites que não permitem o abuso de seus postulados, pelo que é legítimo afirmar que, transpondo-os, esgota-se a oportunidade de aplicação do princípio da insignificância para dar lugar a análise dos acontecimentos posteriores à luz do princípio da irrelevância penal do fato - mais severo -, pena de perpetuação da impunidade e descrédito do Direito Penal e do próprio Estado, com o risco do surgimento de verdadeiro caos social.

Apesar do valor subtraído e, por isso, insignificante o desvalor do resultado, entendo presente o desvalor da culpabilidade, calcada justamente na reiteração de condutas delituosas.

Posto isso, entendendo que ao fato narrado na denúncia, pela suas peculiaridades, não incide o princípio da insignificância, acompanho o voto do Relator para DENEGAR a ordem.

Por sua vez, o Ministro Nilson Naves, defendendo a aplicação do princípio da insignificância, ficou vencido argumentando que:

A minha intenção é a de, acolhendo o princípio da insignificância, dar-lhe, digamos, aplicação sem tantas amarras de ordem dogmática, de modo que possa ele alcançar um número maior de hipóteses. Não me proponho, por exemplo, prender-me ao fato de não se tratar da primeira vez: não obstante a reincidência, ou a habitualidade, ou os maus antecedentes, entendo que, em casos como o dos autos, valeria a pena vir a propósito esse princípio, quando, digamos, estiverem presentes outras circunstâncias. Se porventura não presentes circunstâncias tais, há casos, é verdade, de tamanha insignificância, que seria doloroso não excluir deles a punibilidade.

Visualizamos, assim, que a maioria dos Ministros, até o ano de 2007, entendia que as circunstâncias de caráter pessoal deveriam ser consideradas na aplicação do princípio da insignificância.

Passaremos, agora, à análise de alguns precedentes posteriores a 2007.

3.1.2 *Análise de julgados posteriores a 2007*

a) Precedente de relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho:

HABEAS CORPUS LIBERATÓRIO. TENTATIVA DE FURTO SIMPLES (ART. 155, CAPUT, C/C ART. 14, II, AMBOS DO CPB). PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. SUBTRAÇÃO DE R\$ 30,00 DO CAIXA DE POSTO DE COMBUSTÍVEIS. VALOR ÍNFINO. EXISTÊNCIA DE EVENTUAIS CIRCUNSTÂNCIAS PESSOAIS DESFAVORÁVEIS, COMO A

REINCIDÊNCIA, QUE NÃO AFASTAM A INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO. PRECEDENTE DO STJ. PARECER DO MPF PELA DENEGAÇÃO DA ORDEM. ORDEM CONCEDIDA, COM A RESSALVA DO ENTENDIMENTO DA RELATORIA, RECONHECENDO-SE A ATIPICIDADE DA CONDUTA PRATICADA.

1. A tentativa de furto de R\$ 30,00 do caixa de um posto de combustíveis atrai a incidência do chamado princípio da insignificância.

2. No caso em exame, nada obstante o valor ínfimo da quantia subtraída, o paciente ostenta reincidência em delitos contra o patrimônio, o que afastaria, na opinião desta relatoria, a incidência do referido benefício, sob pena de se alentar uma personalidade já distorcida e voltada para a prática de ilícitos penais.

3. Contudo, em observância a consolidado entendimento nesta Corte Superior, as circunstâncias de caráter pessoal, tais como reincidência e maus antecedentes, não devem impedir a aplicação do princípio da insignificância, pois este está diretamente ligado ao bem jurídico tutelado, que, na espécie, devido ao seu pequeno valor econômico, está excluído do campo de incidência do direito penal.

4. Parecer do MPF pela denegação da ordem.

5. Ordem concedida, nada obstante o parecer ministerial e com a ressalva do entendimento desta relatoria, reconhecendo-se a atipicidade da conduta praticada.

(HC 108.615/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 27/11/2008, DJe 16/02/2009)

No caso em exame, a espécie, Visualizamos, assim, que a maioria dos Ministros, até o ano de 2007, entendia que as circunstâncias de caráter pessoal deveriam ser consideradas na aplicação do princípio da insignificância.

No caso em exame, o agente subtrai do caixa de posto de combustíveis o valor de R\$ 30,00 (trinta reais).

O eminente Ministro ressaltou que:

[...] nada obstante o valor ínfimo da quantia subtraída, o paciente ostenta reincidência em delitos contra o patrimônio, o que afastaria, na opinião desta relatoria, a incidência do referido benefício, sob pena de se alentar uma personalidade já distorcida e voltada para a prática de ilícitos penais.

Todavia, votou no sentido de aplicar o princípio da insignificância ressaltando que o Superior Tribunal de Justiça possui entendimento consolidado no sentido de que as circunstâncias de caráter pessoal, tais como reincidência e maus antecedentes, não devem impedir a aplicação do referido, pois este está diretamente ligado ao bem jurídico tutelado, que na espécie, devido ao seu pequeno valor econômico, está excluído do campo de incidência do direito penal:

b) Precedente de relatoria do Ministro Jorge Mussi:

HABEAS CORPUS. AÇÃO PENAL. TENTATIVA DE FURTO SIMPLES. SUBTRAÇÃO DE BENS DE VALOR ÍNFIIMO. CONDUTA DE MÍNIMA OFENSIVIDADE PARA O DIREITO PENAL. ATIPICIDADE MATERIAL. CONDIÇÕES PESSOAIS DESFAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. APLICAÇÃO. TRANCAMENTO. ORDEM CONCEDIDA.

1. Segundo a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, o princípio da insignificância tem como vetores a mínima ofensividade da conduta do agente, a nenhuma periculosidade social da ação, o reduzido grau de reprovabilidade do comportamento e a inexpressividade da lesão jurídica provocada.

2. Hipótese de furto de uma bicicleta infantil, avaliada em R\$ 100, 00 (cem reais) e integralmente restituída à vítima, que não logrou prejuízo algum, seja com a conduta do acusado, seja com a consequência dela, mostrando-se desproporcional a imposição de sanção penal no caso, pois o resultado jurídico, ou seja, a lesão produzida, mostra-se absolutamente irrelevante.

3. Embora a conduta do paciente - furto tentado - se amolde à tipicidade formal e subjetiva, ausente no caso a tipicidade material, que consiste na relevância penal da conduta e do resultado típicos em face da significância da lesão produzida no bem jurídico tutelado pelo Estado.

4. A existência de circunstâncias de caráter pessoal desfavoráveis, tais como o registro de processos criminais em andamento, a existência de antecedentes criminais ou mesmo eventual reincidência não são óbices, por si só, ao reconhecimento do princípio da insignificância. Precedentes deste STJ.

5. Ordem concedida para, aplicando-se o princípio da insignificância, trancar a ação penal movida em desfavor do paciente.

(HC 174.873/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 07/10/2010, DJe 25/10/2010; grifo nosso)

No julgado acima houve um furto de uma bicicleta infantil avaliada em R\$ 100,00 (cem reais) e a 5.^a Turma entendeu que estava ausente a tipicidade material, tendo em vista a irrelevância da conduta e do resultado. Ademais, entenderam que as circunstâncias de caráter pessoal do paciente não são óbices ao reconhecimento do princípio da insignificância.

No referido precedente o eminente relator ressaltou que:

(...) a aplicação do princípio da insignificância, causa excludente de tipicidade material, admitida pela doutrina e pela jurisprudência em observância aos postulados da fragmentariedade e da intervenção mínima do Direito Penal, demanda o exame do preenchimento de certos requisitos objetivos e subjetivos exigidos para o seu reconhecimento, traduzidos no reduzido valor do bem tutelado e na favorabilidade das circunstâncias em que foi cometido o fato criminoso e de suas consequências jurídicas e sociais, pressupostos que, no caso, se encontram preenchidos.

c) Precedente de relatoria do Ministro Og Fernandes:

HABEAS CORPUS. FURTO. AUSÊNCIA DA TIPICIDADE MATERIAL. INEXPRESSIVA LESÃO AO BEM JURÍDICO TUTELADO. REINCIDÊNCIA. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. POSSIBILIDADE.

1. A intervenção do Direito Penal apenas se justifica quando o bem jurídico tutelado tenha sido exposto a um dano com relevante lesividade. Inocorrência de tipicidade material, mas apenas a formal, quando a conduta não possui relevância jurídica, afastando-se, por consequência, a ingerência da tutela penal, em face do postulado da intervenção mínima. É o chamado princípio da insignificância.

2. Reconhece-se a aplicação do referido princípio quando verificadas "(a) a mínima ofensividade da conduta do agente, (b) a nenhuma periculosidade social da ação, (c) o reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento e (d) a inexpressividade da lesão jurídica provocada" (HC 84.412/SP, Ministro Celso de Mello, Supremo Tribunal Federal, DJ de 19/11/04).

3. No caso, não há como deixar de reconhecer a mínima ofensividade do comportamento do paciente, que subtraiu 1 (um) saco de cimento, 2 (dois) sacos de cal e 1 (um) carrinho de mão usado, bens estes avaliados globalmente em R\$ 50,00 (cinquenta reais).

4. Segundo a jurisprudência consolidada nesta Corte e também no Supremo Tribunal Federal, a existência de condições pessoais desfavoráveis, tais como maus antecedentes, reincidência ou ações penais em curso, não impedem a aplicação do princípio da insignificância.

5. Ordem concedida.

(HC 172.805/MG, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 31/08/2010, DJe 27/09/2010; grifo nosso)

No caso, além de ter sido consignado que as circunstâncias de caráter pessoal não impedem a aplicação do princípio da insignificância, a eg. Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça ressaltou-se que:

(...) não há como deixar de reconhecer a mínima ofensividade do comportamento do paciente, que subtraiu os bens acima descritos e globalmente avaliadas em R\$ 50,00 (cinquenta reais), sendo de rigor o reconhecimento da atipicidade da conduta.

d) Precedente de relatoria da Exm^a. Sr^a. Ministra Laurita Vaz:

HABEAS CORPUS. FURTO TENTADO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. APLICABILIDADE. VALOR ÍNFINO DAS RES FURTIVAE. IRRELEVÂNCIA DA CONDUTA NA ESFERA PENAL. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. RÉU REINCENTE. POSSIBILIDADE DA APLICAÇÃO. ORDEM CONCEDIDA.

1. A conduta perpetrada pelo Paciente – tentativa de furto de uma garrafa de uísque da marca 'Bell's' e três desodorantes – insere-se na concepção doutrinária e jurisprudencial de crime de bagatela.

2. O fato não lesionou o bem jurídico tutelado pelo ordenamento positivo, dado o reduzido grau de reprovabilidade do comportamento do agente, que tentou furtar objetos avaliados em R\$ 40,00 (quarenta reais), sendo de rigor o reconhecimento da atipicidade da conduta.

3. Segundo a jurisprudência consolidada nesta Corte e no Pretório Excelso, a existência de condições pessoais desfavoráveis, tais como maus antecedentes, reincidência ou ações penais em curso, não impedem a aplicação do princípio da insignificância. Precedentes.

4. Ordem concedida para absolver o Paciente do crime imputado, por atipicidade da conduta.

(HC 170.260/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 19/08/2010, DJe 20/09/2010; grifo nosso)

No referido julgado, em que o agente tentou furtar bens avaliados em R\$ 40,00 (quarenta reais), a eg. Quinta Turma entendeu ser de rigor o reconhecimento da atipicidade da conduta.

e) Precedente de relatoria do Ministro Felix Fischer:

PENAL. HABEAS CORPUS. TENTATIVA DE FURTO SIMPLES. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE.

I - No caso de furto, para efeito da aplicação do princípio da insignificância, é imprescindível a distinção entre ínfimo (ninharia) e pequeno valor. Este, ex vi legis, implica eventualmente, em furto privilegiado; aquele, na atipia conglobante (dada a mínima gravidade).

II - A interpretação deve considerar o bem jurídico tutelado e o tipo de injusto.

III - Ainda que se considere o delito como de pouca gravidade, tal não se identifica com o indiferente penal se, como um todo, observado o binômio tipo de injusto/bem jurídico, deixou de se caracterizar a sua insignificância.

IV - In casu, imputa-se ao paciente a tentativa de furto de gênero alimentício de valor considerável, não se podendo reconhecer a irrelevância penal da conduta.

V - Ante a ocorrência de flagrante ilegalidade na dosimetria da pena, verifica-se a possibilidade de concessão de habeas corpus de ofício.

VI - Na hipótese, verifica-se que a r. decisão objurgada carece, na fixação da resposta penal, de fundamentação objetiva imprescindível quanto ao aumento de pena em razão da culpabilidade, antecedentes, conduta social e personalidade do agente.

VII - Ora, em respeito ao princípio da presunção de inocência, inquéritos e processos em andamento não podem ser considerados como maus antecedentes para exacerbação da pena-base (Precedentes do Pretório Excelso e do STJ).

VIII - Ademais, não havendo elementos suficientes para a aferição da personalidade do agente, mostra-se incorreta sua valoração negativa a fim de supedanear o aumento da pena-base (Precedentes)

IX - Desse modo, a nulidade é manifesta, motivo pelo qual a pena-base deve ser redimensionada ao mínimo legal.

X - Refeita a dosimetria da pena e atendidos os requisitos constantes do art. 33, § 2º, alínea c, e § 3º, c/c art. 59 do Código Penal, quais sejam, a ausência de reincidência, a condenação por um período igual ou inferior a 4 (quatro) anos e a existência de circunstâncias judiciais totalmente favoráveis, deve ser fixado o regime prisional aberto.

XI - Finalmente, presentes os requisitos do art. 44, § 2º, primeira parte, do Código Penal, deve-se reconhecer o direito à substituição da pena privativa de liberdade por multa.

Ordem denegada.

Habeas corpus concedido de ofício para diminuir a pena-base ao mínimo legal e substituir a pena privativa de liberdade por multa, a ser fixada pelo Juízo das Execuções.

(HC 160.499/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 12/08/2010, DJe 20/09/2010; grifo nosso)

No caso em apreço, ocorreu uma tentativa de furto de aproximadamente seis quilos de carne, avaliados em R\$ 117,63, hipótese em que egrégia Quinta Turma entendeu não incidir o princípio da insignificância.

O eminente relator ressaltou que:

(...) dizer-se que não houve prejuízo concreto não altera em nada a solução do feito. Caso contrário, toda tentativa de furto, por igual razão (e absurdamente), deveria ser considerada penalmente atípica em decorrência do princípio da insignificância.

Dessa forma, ainda que se considere o delito como de pouca gravidade, tal não se identifica com o indiferente penal se, como um todo, observado o binômio tipo de injusto/bem jurídico, deixou de se caracterizar a sua insignificância. No caso concreto, o valor da res furtiva não equivale, em linha gerais, aproximadamente, a uma esmola, não configurando, portanto, um delito de bagatela.

Portanto, tenho que na espécie (tentativa de furto de aproximadamente seis quilos de carne, avaliados em R\$ 117,63) não incide o princípio da insignificância.

Entretanto, mesmo que a matéria não tenha sido ventilada pela defesa, verifico a ocorrência de flagrante ilegalidade na dosimetria da pena, passível de ser sanada através da concessão de writ de ofício.

Desse modo, conclui-se que, embora não tenha sido aplicado o princípio da insignificância, o Superior Tribunal de Justiça entende ser imprescindível a presença de fundamentação objetiva, para que haja o aumento da pena-base fixada em razão da culpabilidade, antecedentes, conduta social e personalidade do agente.

f) Precedente de relatoria da Exm.^a Sr.^a Ministra Maria Thereza de Assis Moura:

HABEAS CORPUS. FURTO DE CARTEIRA. R\$ 12,00 (DOZE REAIS), CARTÃO DE CRÉDITO E DOCUMENTOS PESSOAIS. BENS RECUPERADOS. DENÚNCIA REJEITADA.

DECISÃO CASSADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. ATIPICIDADE MATERIAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL.

RECONHECIMENTO.

1. O princípio da insignificância é aplicável em hipóteses em que o comportamento, apesar de formalmente típico, não ocasiona - no plano material - perturbação social. Tal exame, nos crimes patrimoniais, passa pela apreciação do reduzido valor da coisa e da capacidade econômica da vítima. No caso, subtraiu-se a carteira da vítima contendo R\$ 12,00, cartão de crédito e documentos pessoais, tendo sido a res integralmente recuperada, não acarretando repercussão alguma no patrimônio da vítima. Reconhece-se, então, o caráter bagatelar do comportamento imputado, não havendo falar em afetação do bem jurídico patrimônio.

2. Ordem concedida para, cassando o acórdão atacado, restabelecer a decisão que rejeitou a denúncia.

(HC 145.357/RJ, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 23/02/2010, DJe 15/03/2010)

No caso, o agente iniciou a subtração de uma carteira, contendo a quantia de R\$ 12,00 (doze reais), um cartão de crédito Credicard e diversos documentos pessoais da vítima.

A relatora consignou que:

A incidência do cânone diz com fatos que não perturbem a ordem social e, especificamente nos crimes patrimoniais, deve-se ainda examinar o valor da res e a condição econômica da vítima. O primeiro vincula-se a uma comparação com o valor do salário mínimo; por exemplo, o bem subtraído custa a metade ou um terço do salário mínimo. Já o segundo passa por uma análise do poder aquisitivo do sujeito passivo do delito; se a vítima for alguém abastado, ou uma pessoa jurídica com um patrimônio expressivo, é claro que o desfalque da res que custar apenas alguns reais não representará uma lesão, penalmente, relevante; por outro lado, sendo o sujeito passivo alguém humilde, assalariado, a privação de bens módicos já corporifica um comportamento merecedor da incidência penal.

Na ação penal em testilha, a subtração foi de apenas R\$ 12,00 (doze reais) e documentos e cartão sem valor econômico, exercendo a vítima a função de controladora de trânsito (fl. 175). Ressalte-se que foi totalmente recuperada a res, não acarretando repercussão alguma no patrimônio da vítima. É de ver, pois, a existência de ofensividade mínima da conduta imputada. Viável, então, o reconhecimento da atipicidade do comportamento irrogado.

No caso, conclui-se que, embora não tenha sido aplicado o princípio da insignificância, o Superior Tribunal de Justiça entende ser imprescindível a presença de fundamentação objetiva, para que haja o aumento da pena-base fixada em razão da culpabilidade, antecedentes, conduta social e personalidade do agente.

Por fim, podemos visualizar que, de acordo com os precedentes atuais, o Superior Tribunal de Justiça não tem considerado as circunstâncias de caráter pessoal na aplicação do princípio da insignificância.

CONCLUSÃO

Este trabalho abordou a aplicação do Princípio da Insignificância e o problema da pesquisa foi o seguinte:

- O princípio da insignificância é utilizado em todas as situações em que o bem jurídico tutelado é de pequeno valor?

As hipóteses apresentadas foram:

- Se o princípio da insignificância exclui a tipicidade material, então não há crime?

- Se o princípio da insignificância exclui o crime, então deve ser aplicado somente após a análise do desvalor da ação, do resultado e da culpabilidade?

- As circunstâncias de caráter pessoal influenciam na aplicação do princípio da insignificância no âmbito do Superior Tribunal de Justiça?

A proposta desta monografia foi analisar a aplicação do princípio da insignificância, observando o procedimento utilizado pelo legislador para se chegar à exclusão da tipicidade material do delito, bem como verificar se, no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, as circunstâncias de caráter pessoal influenciam na sua aplicação.

Primeiramente conceituamos princípio e verificamos onde está situado o princípio da insignificância em nosso ordenamento jurídico, depois analisamos a sua evolução histórica.

Posteriormente foi feita uma abordagem à teoria geral do delito, descrevendo detalhadamente os elementos que compõem o crime. Desta forma restaram analisados o fato típico, a antijuridicidade e a culpabilidade.

Vimos que a norma penal tem uma função protetora de bens jurídicos e tipifica como crime aqueles comportamentos que mais gravemente lesionam ou põem em perigo estes bens.

Analisamos o fato típico que pressupõe a realização de um fato proibido e, retirando o elemento da tipicidade material devido à insignificância do bem jurídico

tutelado, respondemos a primeira hipótese de nosso problema, ou seja, verificamos que o princípio da insignificância exclui a tipicidade material do delito e como consequência não há crime.

Existem determinadas situações nas quais a utilização do aparelho jurisdicional em sede penal não se justifica, dada a irrelevância da violação ao bem jurídico protegido.

Ao Direito Penal devem ser afetados apenas os casos de notável gravidade.

Observamos que o princípio da insignificância está sendo pouco utilizado no âmbito dos Tribunais Brasileiros, o que é perceptível pelos inúmeros casos que chegam ao Superior Tribunal de Justiça em que se discutem bagatelas.

Percebemos que a utilização do princípio da insignificância, por parte dos nossos aplicadores do direito, em casos tais como os verificados nos julgados do Superior Tribunal de Justiça citados no presente trabalho – tentativa de furto de 1 (um) saco de cimento, 2 (dois) sacos de cal e 1 (um) carrinho de mão usado, avaliados globalmente em R\$ 50,00 (cinquenta reais) e furto de um controle remoto no valor de R\$10,00 (dez reais) – seria um passo fundamental, entre outros benefícios, para uma possível redução da quantidade de processos que se acumulam nos Tribunais brasileiros.

Visualizamos que os conceitos de “pequeno valor” e “valor insignificante” são eminentemente subjetivos e, nos casos de crimes patrimoniais, deve-se ter em vista o valor do bem jurídico e a condição econômica da vítima.

Verificamos que na doutrina e na jurisprudência existem duas correntes que divergem quanto à possibilidade de se analisar as circunstâncias de caráter pessoal na aplicação do princípio da insignificância.

A corrente que exige, além do valor ínfimo do bem jurídico protegido, a avaliação das circunstâncias de caráter pessoal preocupa-se em evitar que seja estimulada a reiterada prática de crimes de pequeno valor. Entende, ainda, que a reincidência específica do agente é causa suficiente a ensejar uma maior rigidez na penalização da conduta, posto que evidencia sua tendência à criminalidade.

No âmbito do Superior Tribunal de Justiça, atualmente, está consolidado o entendimento no sentido de que a existência de condições pessoais desfavoráveis, tais como maus antecedentes, reincidência ou ações penais em curso, não impedem a aplicação do referido princípio.

Disso decorre que o princípio da insignificância deve se aplicado após a análise do desvalor do resultado – deve ser ínfima lesão ao bem jurídico tutelado – e do desvalor da ação – a conduta dever ser tolerável para o Direito Penal.

O Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça têm entendido que se considera necessária, na aferição do relevo penal da tipicidade material, a presença da mínima ofensividade da conduta do agente; a ausência total de periculosidade social da ação; o ínfimo grau de reprovabilidade do comportamento e a inexpressividade da lesão jurídica ocasionada.

Assim, o desvalor da culpabilidade (antecedentes, conduta social, personalidade) não deve ser considerado na aplicação do princípio da insignificância, uma vez que o agente deve ser punido pelo que ele fez e não pelo que ele ostenta.

A partir desses levantamentos, concluímos que o princípio da insignificância deve ser aplicado somente após a análise do desvalor da ação e do desvalor do resultado, sendo equivocada a análise do desvalor da culpabilidade para sua aplicação.

Ademais, conclui-se que embora determinados comportamentos se amoldem à descrição típica formal, devem ser considerados atípicos se não causarem ofensa significativa aos bens jurídicos protegidos pelo Direito Penal.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Dalva Rodrigues Bezerra de. **Princípio da Insignificância e juizados especiais criminais**. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 2007.

BOAS, Gustavo Araújo Vilas. **Reincidência: Agravante ou Atenuante**. Boletim IBCCRIM, n. 133, p. 14-15, dez. 2003.

BRASIL. **Código Penal**. São Paulo: Rideel, 2005.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. HC 143698, 5.^a Turma, Brasília, DF, 26 de abril de 2010. Disponível em:
http://intranet.stj.gov.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?tipo_visualizacao=null&livre=143698&b=ACOR. 20.Nov.2010.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. HC 62417, 5.^a Turma, Brasília, DF, 6 de agosto de 2007. Disponível em:
[http://intranet.stj.gov.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=\(\('HC'.clap.+ou+'HC'.clas.\)+e+@num='62417'\)+ou+\('HC'+adj+'62417'.suce.\)](http://intranet.stj.gov.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=(('HC'.clap.+ou+'HC'.clas.)+e+@num='62417')+ou+('HC'+adj+'62417'.suce.)). 20.Nov.2010.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. RESP 956898, 5.^a Turma, Brasília, DF, 10 de setembro de 2007. Disponível em:
[http://intranet.stj.gov.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=\(\('RESP'.clap.+ou+'RESP'.clas.\)+e+@num='956898'\)+ou+\('RESP'+adj+'956898'.suce.\)](http://intranet.stj.gov.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=(('RESP'.clap.+ou+'RESP'.clas.)+e+@num='956898')+ou+('RESP'+adj+'956898'.suce.)). 20.Nov.2010.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. RESP 400685, 5.^a Turma, Brasília, DF, 22 de setembro de 2003. Disponível em:
[http://intranet.stj.gov.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=\(\('RESP'.clap.+ou+'RESP'.clas.\)+e+@num='400685'\)+ou+\('RESP'+adj+'400685'.suce.\)](http://intranet.stj.gov.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=(('RESP'.clap.+ou+'RESP'.clas.)+e+@num='400685')+ou+('RESP'+adj+'400685'.suce.)). 20.Nov.2010.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. RESP 751156, 5.^a Turma, Brasília, DF, 13 de novembro de 2006. Disponível em:
[http://intranet.stj.gov.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=\(\('RESP'.clap.+ou+'RESP'.clas.\)+e+@num='751156'\)+ou+\('RESP'+adj+'751156'.suce.\)](http://intranet.stj.gov.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=(('RESP'.clap.+ou+'RESP'.clas.)+e+@num='751156')+ou+('RESP'+adj+'751156'.suce.)). 20.Nov.2010.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. HC 42227, 6.^a Turma, Brasília, DF, 7 de novembro de 2005. Disponível em:
[http://intranet.stj.gov.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=\(\('HC'.clap.+ou+'HC'.clas.\)+e+@num='42227'\)+ou+\('HC'+adj+'42227'.suce.\)](http://intranet.stj.gov.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=(('HC'.clap.+ou+'HC'.clas.)+e+@num='42227')+ou+('HC'+adj+'42227'.suce.)). 20.Nov.2010.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. HC 33655, 5.^a Turma, Brasília, DF, 9 de agosto de 2004. Disponível em:
[http://intranet.stj.gov.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=\(\('HC'.clap.+ou+'HC'.clas.\)+e+@num='33655'\)+ou+\('HC'+adj+'33655'.suce.\)](http://intranet.stj.gov.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=(('HC'.clap.+ou+'HC'.clas.)+e+@num='33655')+ou+('HC'+adj+'33655'.suce.)). 20.Nov.2010.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. RESP 512802, 5.^a Turma, Brasília, DF, 15 de dezembro de 2003. Disponível em:
[http://intranet.stj.gov.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=\(\('RESP'.clap.+ou+'RESP'.clas.\)+e+@num='512802'\)+ou+\('RESP'+adj+'512802'.suce.\)](http://intranet.stj.gov.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=(('RESP'.clap.+ou+'RESP'.clas.)+e+@num='512802')+ou+('RESP'+adj+'512802'.suce.)). 20.Nov.2010.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. HC 32729, 6ª Turma, Brasília, DF, 18 de junho de 2007. Disponível em: [http://intranet.stj.gov.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre= \(\('HC'.clap.+ou+'HC'.clas.\)+e+@num='32729'\)+ou+\('HC'+adj+'32729'.suce.\)](http://intranet.stj.gov.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre= (('HC'.clap.+ou+'HC'.clas.)+e+@num='32729')+ou+('HC'+adj+'32729'.suce.)). 20.Nov.2010.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. HC 108615, 5ª Turma, Brasília, DF, 16 de fevereiro de 2009. Disponível em: [http://intranet.stj.gov.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre= \(\('HC'.clap.+ou+'HC'.clas.\)+e+@num='108615'\)+ou+\('HC'+adj+'108615'.suce.\)](http://intranet.stj.gov.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre= (('HC'.clap.+ou+'HC'.clas.)+e+@num='108615')+ou+('HC'+adj+'108615'.suce.)). 20.Nov.2010.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. HC 174873, 5ª Turma, Brasília, DF, 25 de outubro de 2010. Disponível em: <http://intranet.stj.gov.br/SCON/pesquisar.jsp>. 20.Nov.2010.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. HC 172805, 6ª Turma, Brasília, DF, 27 de setembro de 2010. Disponível em: <http://intranet.stj.gov.br/SCON/pesquisar.jsp>. 20.Nov.2010.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. HC 170260, 5ª Turma, Brasília, DF, 20 de setembro de 2010. Disponível em: <http://intranet.stj.gov.br/SCON/pesquisar.jsp>. 20.Nov.2010.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. HC 160499, 5ª Turma, Brasília, DF, 20 de setembro de 2010. Disponível em: <http://intranet.stj.gov.br/SCON/pesquisar.jsp>. 20.Nov.2010.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. HC 145357, 6ª Turma, Brasília, DF, 15 de março de 2010. Disponível em: [http://intranet.stj.gov.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre= \(\('HC'.clap.+ou+'HC'.clas.\)+e+@num='145357'\)+ou+\('HC'+adj+'145357'.suce.\)](http://intranet.stj.gov.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre= (('HC'.clap.+ou+'HC'.clas.)+e+@num='145357')+ou+('HC'+adj+'145357'.suce.)). 20.Nov.2010.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. RHC 26012, 5ª Turma, Brasília, DF, 10 de agosto de 2010. Disponível em: <http://intranet.stj.gov.br/SCON/pesquisar.jsp>. 20.Nov.2010.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. RHC 26012, 5ª Turma, Brasília, DF, 10 de agosto de 2010. Disponível em: <http://intranet.stj.gov.br/SCON/pesquisar.jsp>. 20.Nov.2010.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. HC 157134, 5ª Turma, Brasília, DF, 11 de outubro de 2010. Disponível em: <http://intranet.stj.gov.br/SCON/pesquisar.jsp>. 20.Nov.2010.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. HC 23904, 6ª Turma, Brasília, DF, 30 de agosto de 2004. Disponível em: [http://intranet.stj.gov.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre= \(\('HC'.clap.+ou+'HC'.clas.\)+e+@num='23904'\)+ou+\('HC'+adj+'23904'.suce.\)](http://intranet.stj.gov.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre= (('HC'.clap.+ou+'HC'.clas.)+e+@num='23904')+ou+('HC'+adj+'23904'.suce.)). 20.Nov.2010.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. HC 32882, 5ª Turma, Brasília, DF, 14 de junho de 2004. Disponível em:

[http://intranet.stj.gov.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=\(\(\('HC'.clap.+ou+'HC'.clas.\)+e+@num='32882'\)+ou+\('HC'+adj+'32882'.suce.\)\).](http://intranet.stj.gov.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=((('HC'.clap.+ou+'HC'.clas.)+e+@num='32882')+ou+('HC'+adj+'32882'.suce.)).) 20.Nov.2010.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. HC 96618, 2ª Turma, Brasília, DF, 25 de junho de 2010. Disponível em:

https://ww2.stj.jus.br/processo/ita/listarAcordaos?classe=&num_processo=&num_registro=199600332460&dt_publicacao=16/09/1996. 20.Nov.2010.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. HC 84412, 2ª Turma, Brasília, DF, 19 de novembro de 2004. Disponível em:

<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=84412&pagina=5&base=baseAcordaos>. 20.Nov.2010.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. HC 66869, 2ª Turma, Brasília, DF, 28 de abril de 1989. Disponível em:

<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=66869&base=baseAcordaos>. 20.Nov.2010.

COSTA, Flávio Ribeiro da. Direito Penal do Fato como corolário do princípio da culpabilidade. Porto Alegre: **Revista Jurídica**, n. 379, p. 151-154, maio, 2009.

DAMÁSIO, Evangelista de Jesus. **Direito Penal**. São Paulo: Saraiva. 1985.

FONTANA, Milton. Aplicação da pena: a culpabilidade como pressuposto da reprovação e a valoração das circunstâncias vinculadas ao autor (e não ao fato criminoso). São Leopoldo: Estudos jurídicos: **Revista do Centro de Ciências Jurídicas da Universidade do Vale do Rio dos Sinos**, v. 33, n. 89, p. 37-53, 2000.

FRANCO, Alberto Silva. **Reincidência: um caso de não-recepção pela Constituição Federal**. Boletim IBCCRIM, n. 209, p.2-3, abr. 2010.

GOMES, Luiz Flávio. Insignificância: é preciso ir ao STF para vê-lo reconhecido. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 14, n. 2140, 11 maio 2009. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/12799>>. Acesso em: 4 nov. 2010.

GRECO, Luís e LOBATO, Danilo. **Temas de Direito Penal. Parte Geral**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal**, parte geral. São Paulo: Impetus, v. 1, 2005.

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal**, parte geral. São Paulo: Impetus, v. 1, 2006.

LIMA, Marília Almeida Rodrigues. A exclusão da tipicidade penal: princípios da adequação social e da insignificância. **Jus Navigandi**, Teresina, a. 4, n. 46, out. 2000. Disponível em: <<http://www1.jus.com.br/doutrina/texto.asp?id=949>>. Acesso em: 17 mai. 2005.

LOPES, Maurício Antônio Ribeiro. **Princípio da Insignificância no Direito Penal –**

Análise à luz da Lei 9.099/95, Juizados Especiais Criminais e da jurisprudência atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

LUISI, Luiz. **Os princípios constitucionais penais.** Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2003.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Elementos de direito administrativo.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 1988.

MIRABETE, Julio Fabbrini. **Manual de Direito Penal.** São Paulo: Atlas, 1999.

MIRABETE, Julio Fabbrini; FABBRINI, Renato de. **Código Penal Interpretado.** São Paulo: Atlas, 2007.

NORONHA, E. Magalhães. **Direito Penal – Introdução e Parte Geral.** São Paulo: Saraiva, 1982.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Individualização da Penal.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

_____. **Código Penal Comentado.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008

_____. **Curso de Direito Penal, parte geral.** São Paulo: Impetus, 2006.

PELUSO, Vinícius de Toledo Piza. **A Objetividade do Princípio da Insignificância.** Boletim IBCCRIM, n. 109. dez. 2001.

QUEIROZ, Paulo. **Direito Penal – Parte Geral.** São Paulo: Saraiva, 2005.

REBÊLO, José Henrique Guaracy. Breves considerações sobre o princípio da insignificância. Belo Horizonte: **Revista CEJ – Centro de estudos judiciários**, v. 4, n. 10, ex. 2, 2000.

ROCHA, Sabrina Araújo Feitoza Fernandes. O Princípio da Insignificância: Uma visão do princípio observado sobre a estrutura do conceito de culpabilidade. Recife: **Revista da Esmape**, v. 10, n. 21, p. 515-539, jan./jun., 2005.

SANGUINÉ, Odone. **Observações sobre o princípio da insignificância.** Porto Alegre: Fascículos de Ciências Penais, v. 3, n. 1, jan-mar. 1990.

SILVA, Ivan Luiz da. O judiciário e o princípio da insignificância em matéria criminal. Recife: **Revista da Esmape**, v. 7, n. 16/17, 2002.

SILVA, Ivan Luiz da. **Princípio da Insignificância no Direito Penal.** Curitiba: Juruá, 2004.

SOUZA, Fernando Antonio C. Alves de. Princípio da Insignificância: os vetores (critérios) estabelecidos pelo STF para a aplicação na visão de Claus Roxin. Porto Alegre: **Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal**, v. 6, n. 31, p. 23-27, ago./set., 2009.

STOCO, Rui. **Escritos em Homenagem a Alberto Silva Franco**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

TAVARES, Juarez; PRADO, Luiz, R. **Teoria geral do delito**. Tradução Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1988. Autor traduzido: Francisco Muñoz Conde; Título da obra original: Teoria general del delito.

TELES, Ney Moura. **Direito Penal, parte geral: arts. 1º a 120**. São Paulo: Atlas, v. 1, 2004.

VALE, Sídina Maria França. **Monografia de Aplicação do Princípio da Insignificância nos Crimes Contra o Patrimônio**. UDF, 2004,.

YAROCHEWSKY, Leonardo Isaac. **Da reincidência criminal**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2005.

ZAFFARONI, Eugênio Raúl; PIERANGELI, Jose Henrique. **Manual de Direito Penal Brasileiro**. Parte Geral. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001.